

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

DES CONTRATS D'ADHÉSION

LEUR INTERPRÉTATION ET LEUR NATURE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE LYON

Le 25 Novembre 1912, à 2 heures du soir

PAR

VICTOR PICHON

LICENCIÉ EN DROIT



LYON

IMPRIMERIE DE LA « REVUE JUDICIAIRE »

23, Rue Claudia, 23

—
1912

DES CONTRATS D'ADHÉSION

LEUR INTERPRÉTATION ET LEUR NATURE

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

MM.

CAILLEMER, C. ✱, I. ✨, Doyen honoraire, correspondant de l'Institut.

THALLER, ✱, I. ✨, professeur honoraire.

AUDIBERT, I. ✨, professeur honoraire.

FLURER, I. ✨, Doyen, professeur de Droit civil.

GARRAUD, I. ✨, professeur de Droit criminel, correspondant de l'Institut.

APPLETON (Charles), I. ✨, professeur de Droit romain.

COHENDY, O. ✱, I. ✨, professeur de Droit commercial.

PIC, I. ✨, professeur de Droit international public et de Législation industrielle.

APPLETON (Jean), I. ✨, professeur de Droit administratif.

LAMBERT, A. ✨, professeur d'Histoire générale du Droit français.

BOUVIER, I. ✨, professeur de Science financière et de Législation française des finances.

LAMEIRE, I. ✨, professeur d'Histoire du Droit public et de Droit administratif.

JOSSERAND, I. ✨, professeur de Droit civil, assesseur du Doyen.

BROUILHET, I. ✨, professeur d'Economie politique.

HUVELIN, I. ✨, professeur de Droit romain.

LÉVY, I. ✨, professeur de Droit civil.

GONNARD, A. ✨, professeur d'Histoire des Doctrines économiques et d'Economie politique.

BOUVIER-BANGILLON, I. ✨, professeur de Procédure civile.

BECQ, I. ✨, secrétaire.

JURY DE LA THÈSE

Président. — M. JOSSERAND, professeur, assesseur du doyen.

<i>Assesseurs</i>	}	MM. PIC, professeur.
		BOUVIER-BANGILLON, professeur.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

DES CONTRATS D'ADHÉSION

LEUR INTERPRÉTATION ET LEUR NATURE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE LYON

Le 25 Novembre 1912, à 2 heures du soir



PAR

VICTOR PICHON

LICENCIÉ EN DROIT



LYON

IMPRIMERIE DE LA « REVUE JUDICIAIRE »

23, Rue Claudia, 23

1912

BIBLIOGRAPHIE

AUBRY et RAU. — Cours de droit civil. Paris, 1897-1902, 5^e édition.

BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de droit civil. Des obligations. Paris, 1902.

Bulletin de l'Office du Travail.

Bulletin de la Société d'Etudes Législatives : années 1905-1906-1907-1908.

Bulletin de la Société de Législation comparée.

CAILLEUX. — La question des règlements d'atelier. (*Revue d'économie politique*, année 1905).

DALLOZ. — Répertoire alphabétique. Répertoire périodique. Supplément. Code civil annoté.

DEMOLOMBE. — Cours de Code civil. Paris, 1854-1882.

DASSONVILLE. — Le contrat d'apprentissage et son régime légal. Caen, 1904.

DEREUX. — 1^o De l'interprétation des actes juridiques privés. Paris, 1905.

— 2^o De la nature des contrats d'adhésion. (*Revue trimestrielle de droit civil*, 1910, n^o 3.)

DOLLAT. — Les contrats d'adhésion, Paris, 1905.

DUGUIT. — L'Etat, le droit objectif et la loi positive. Paris, 1901.

FABREGUETTES. — Le contrat de travail. Paris, 1893.

FORTIER. — Des pouvoirs du juge en matière de contrat d'adhésion. Dijon, 1909.

- GERLIER. — Des stipulations usuraires dans le contrat de travail. Paris, 1907.
- GERMAIN. — La jurisprudence et la réglementation légale du contrat de travail. Paris, 1906.
- GUILLOUARD. — Des obligations. Paris, 1890.
- HUBERT-VALLEROUX. — Le contrat de travail. Paris, 1895.
- JOSSERAND. — Les transports. Paris, Rousseau, 1910.
- Journal des assurances* : années 1890 à 1910.
- Jurisprudence générale des assurance terrestres* (BONNEVILLE DE MARSANGY, CHARLES PERRIN et CHRISTIAN DE CORNY), Paris, 1882.
- LEROY-BEAULIEU. — La question ouvrière au XIX^e siècle.
- LÉVY. — Responsabilité et contrat. (*Revue critique de droit*, année 1899.)
- LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial. Paris, 1899.
- MEYNIAL. — La déclaration de volonté. (*Revue trimestrielle de droit civil*, année 1902.)
- PERREAU. — Rapports à la Société d'Etudes législatives, années 1905 et 1906.
- PLANIOL. — Traité de droit civil, 5^e édition, Paris 1908, 1909, 1910.
- PIC. — Les lois ouvrières. Paris, 1903.
- PIC. — Traité élémentaire de législation industrielle. Paris (Rousseau), 1912, 4^e édition.
- RECUEILS PÉRIODIQUES : *Gazette du Palais*. — *Le Droit*. — *La Loi*. — *Pandectes françaises*. — *Recueil des Sommaires*. — SIREY (passim). — *Recueil des Prud'hommes*. *Revue trimestrielle de droit civil* : années 1902 et 1910.
- SALEILLES. — De la déclaration de volonté. Paris 1901.
- Lettre sur le contrat de travail. (*Bulletin de la Société d'Etudes législatives* : année 1905.)
- STRAUSS. — Code manuel des Conseils de Prud'hommes, Paris, 1906.
- SAUZET. — Le livret obligatoire des ouvriers. (*Revue critique*, 1890.)

DES CONTRATS D'ADHÉSION

LEUR INTERPRÉTATION ET LEUR NATURE

INTRODUCTION

Le législateur du Code civil a-t-il songé à ces très modernes contrats qu'on appelle communément contrats d'adhésion et qu'il serait — nous le verrons — plus exact de nommer : contrats par adhésion ?

La question ainsi posée n'a pas seulement un simple caractère de curiosité. Si, en effet, les contrats par adhésion peuvent entrer dans les cadres du Code civil, le Code civil sera suffisant et nécessaire à leur interprétation. On devra notamment les considérer comme de véritables contrats et ils ne pourront échapper à l'application de la grande règle fondamentale formulée par l'article 1134 du Code civil : « Les convention légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. » Le principe de la liberté des conventions, le plus souvent présumée d'après des fictions, demeurera le principe directeur de leur interprétation et si, d'une application trop stricte de cette loi, l'équité paraît souffrir, les seuls correctifs dont le juge pourra user seront ceux que le Code lui-même met à sa disposition, soit l'article

6 qui à la vérité n'est pas un texte interprétatif et qui doit à l'imprécision de sa lettre ou à la brutalité de sa sanction d'être trop rarement appliqué; soit l'article 1382 qui est un moyen assez détourné mais en définitive efficace de rétablir l'égalité des contractants ; soit les règles d'annulabilité pour vice du consentement ou pour lésion; soit enfin l'alinéa 3 de l'article 1134, trop oublié lui aussi dans l'ombre du premier paragraphe, qui, déclarant que tous les contrats sont de bonne foi, devait suffire bien souvent à la victoire de l'équité.

Si, au contraire, on pense que les contrats par adhésion, dont nous allons essayer d'analyser l'essence, n'ont pas été prévus par le législateur de 1804, parce qu'ils ne pouvaient pas l'être, parce qu'ils sont des phénomènes nouveaux, produits par les transformations économiques de la vie moderne, on sera mené à des solutions toutes différentes, à ne trouver en eux de contrats que le nom et à édifier, pour préciser leur nature et guider leur interprétation, une théorie nouvelle qui ne saurait trouver sa sanction pratique que dans une nouvelle législation.

Que l'expression très juridique : « contrats d'adhésion » ou « contrats par adhésion » soit tout-à-fait moderne, c'est incontestable (1). Si le mot est neuf, le rapport qu'il qualifie semble bien l'être aussi. Sans doute, les contrats où l'une des parties adhère à l'offre

(1) La paternité des mots « contrats d'adhésion » revient à M. Saleilles qui les a ainsi baptisés dans son ouvrage sur « La Déclaration de Volonté », 1901, pp. 229 et 230.

de l'autre, ne sont pas d'aujourd'hui. Au temps de Cicéron, les oisifs romains et les ménagères matinales connaissaient les tentations alléchantes des étalages. Horace ne parle-t-il pas des crieurs innombrables, marchands d'étoffes ou de vin, encombrant les voies publiques ? Et les murs de Pompéi nous révèlent des fresques qui sont les ancêtres de nos affiches-réclame. Comme l'antiquité, le Moyen-Age a connu des contrats d'adhésion et le Code civil prévoit maintes conventions qui ne sont pas autre chose, car, en définitive, que sont, sinon des contrats d'adhésion, tous les contrats formés *intuitu rei* dans lesquels nous voyons un offrant se déclarer, sans se préoccuper de la personne de l'acceptant, disposé à traiter avec quiconque adhérera à son offre ?

Mais, si le principe du contrat d'adhésion n'est pas nouveau, les applications qu'en a engendrées la complexité de notre vie moderne l'ont véritablement transformé, au point qu'on peut se demander si ce qui demeure après ces transformations est encore un contrat, c'est-à-dire, un rapport de volontés présumées libres et égales.

La petite boutique de Rome et du Moyen-Age a fait place aux grands magasins à rayons innombrables et à succursales multiples ; la diligence d'antan aux puissantes compagnies de chemins de fer ; le petit voilier aux sociétés internationales de navigation ; l'atelier du maître, père de ses apprentis, aux usines formidables où les ouvriers sont moins que les machines ; les corporations, aux syndicats ; toute la vie simple, calme et stable

d'autrefois à la vie complexe, fiévreuse et changeante d'aujourd'hui.

Sans doute, le contrat de transport a toujours existé. Mais, tandis qu'autrefois le voyageur ou le maître des marchandises traitait avec le voiturier lui-même et en toute liberté des conditions du contrat, aujourd'hui celui qui veut, soit se déplacer, soit faire parvenir d'un point du territoire à un autre les produits de son industrie ou de son commerce, voit se dresser devant lui une compagnie de chemins de fer dont il doit accepter, sans possibilité de discussion, et les prix et les tarifs et les règlements. C'est bien encore le contrat de transport; mais, que devient la liberté des conventions placées par le législateur du Code civil à la base de tous les contrats ?

Sans doute le contrat de louage est loin d'être une conception moderne. Mais, s'il s'agit d'un bail, combien de fois le locataire n'est-il pas obligé, sous peine de se passer d'abri, d'adhérer aveuglément à une convention qu'on lui impose, hérissée de clauses singulières qu'il lui est impossible de repousser ? Et, s'il s'agit du louage de services, comme nous sommes loin aujourd'hui de l'hypothèse idéale des auteurs du Code : l'ouvrier traitant avec le maître, d'égal à égal, dans la sérénité parfaite d'une indépendance réciproque ! L'industrie moderne, en créant les grandes usines et les vastes agglomérations, a étouffé le contrat de louage primitif pour le remplacer par un règlement d'atelier, élaboré par le seul patron, accepté par l'ouvrier sans être connu de lui. L'ouvrier est placé par le besoin

même de vivre dans l'impossibilité de choisir et de discuter les conditions souvent draconiennes auxquelles il sera soumis. On appelle contrat de travail l'adhésion nécessaire qu'il donne à la volonté omnipotente d'un autre. Est-ce bien un contrat ? Est-ce bien l'accord de deux volontés ?

Une compagnie jouissant d'un monopole offre aux habitants d'une ville, sous certaines conditions qu'elle impose, la fourniture d'eau et de gaz. A cet offre, un habitant adhère. L'accord qui sera ainsi intervenu recevra le nom de contrat d'abonnement. C'est un contrat d'adhésion.

Un commerçant offre au public sa marchandise, par affiches, annonces, prospectus, circulaires; une société financière émet des titres; une exposition ouvre ses portes et édicte ses réglemens; un directeur de théâtre délivre des billets; l'acheteur, le souscripteur, le spectateur, l'exposant s'engagent *par adhésion* à subir les clauses de l'offrant. En principe, le contrat ainsi formé paraît bien n'être qu'un contrat de vente ou de dépôt. Mais les conditions dans lesquelles il se forme, notamment l'absence de toute discussion entre les parties, en font un contrat nouveau qui entre dans la catégorie des contrats d'adhésion.

Plus moderne encore est le contrat d'assurance. A l'époque du Code civil, on ne connaissait guère que l'assurance maritime. L'assurance terrestre n'a pris son essor que dans la seconde moitié du dix-neuvième siècle. Elle est, dans notre civilisation, une nécessité et un besoin, sauvegarde des familles, de l'industrie et du

commerce. Or, s'il est vrai qu'on ne peut se passer des compagnies d'assurances, il n'est pas moins certain qu'on ne peut ni discuter librement, ni marchander avec elles. Elles dictent leurs conditions à l'assuré et leurs polices, immuables comme des lois, ne sont autre chose que des déclarations unilatérales de volonté. Le futur assuré sait parfaitement que les clauses qui lui paraissent trop rigoureuses, il les retrouvera quoiqu'il fasse, dans les polices des compagnies concurrentes, de sorte que, la partie n'étant jamais égale, on signe les yeux fermés des contrats qui n'en sont plus.

Dans les divers types de conventions que nous venons de passer en revue, nous discernons, d'un côté une offre collective, sorte de loi générale, soumise à des acceptations particulières, et de l'autre une adhésion plus ou moins libre qui, sans donner à l'offre sa force obligatoire (1), réalise la condition à laquelle l'offre est soumise. Les contrats ainsi formés, s'ils sont des contrats, naissent de l'adhésion d'un individu à une offre collective. Ils se forment par l'adhésion. Voilà pourquoi, il nous semblait plus logique de les nommer : « *contrats par adhésion* ». L'expression « *contrats d'adhésion* » fait songer inexactement à une convention *sui generis* qu'on appellerait « *adhésion* », auquel cas on dirait : « *contrat d'adhésion* » comme on dit *contrat de mariage, contrat de vente, contrat de louage*.

(1) Nous estimons, en effet, que l'offre a son effet obligatoire par sa seule promulgation.

Cette expression, si heureuse qu'elle soit, paraît confondre le contrat lui-même et le moyen à l'aide duquel il se forme. En réalité, il s'agit de contrats qui, pris isolément, ont des dénominations particulières : *contrat de travail*, *contrat de transport*, *contrat d'assurance*, mais qui sont reliés par un caractère commun, celui de naître à la vie juridique ou sociale par l'adhésion de l'une des parties à l'offre collective de l'autre. Cette observation purement grammaticale étant faite, hâtons-nous d'ajouter que, dans le cours de notre étude, nous emploierons l'expression *contrats d'adhésion* puisqu'elle est consacrée par l'usage, et, avant d'en aborder l'examen minutieux, essayons d'en dégager, à l'aide de quelques traits principaux, la physionomie générale.

Il nous semble que les *contrats d'adhésion* présentent quatre caractères communs et principaux qui en font, au milieu des contrats ordinaires, une catégorie si spéciale qu'elle tend nettement à s'en séparer. Tous les contrats d'adhésion renferment une offre collective. La convention est l'œuvre exclusive de l'une des parties. La volonté de l'auteur de l'offre est toujours prédominante. Enfin, ces contrats contiennent deux sortes de clauses : les clauses essentielles qui visent l'objet principal et qui absorbent la volonté de l'adhérent, et les clauses accessoires que, le plus souvent, l'adhérent accepte sans y prêter attention.

Le caractère *collectif* de l'offre est évident. C'est une compagnie de chemins de fer qui, au moment de mettre ses réseaux en exploitation, publie ses règle-

ments et ses tarifs. Cette publication, faite d'avance, d'une manière générale, uniforme et définitive, supprime toute possibilité de discussion de la part de ceux qui, avec plus ou moins de liberté, vont contracter avec elle. C'est un compagnie d'assurances qui établit d'avance les clauses de ses polices et les fait présenter par des courtiers et intermédiaires à ceux qui sont susceptibles de s'assurer. C'est un propriétaire ou directeur d'usine qui, d'avance, élabore son règlement d'atelier auquel sera soumis, sans le connaître, l'ouvrier dont il aura engagé le travail. Dans tous ces contrats, de travail, d'assurance ou de transport, la partie auteur de l'offre la fait d'une façon collective, en se désintéressant de savoir avec qui elle conclura la convention. L'adhérent n'est plus considéré dans son individualité propre : il est *un* voyageur, *un* assuré, *un* ouvrier. Le plus souvent, d'ailleurs, ce n'est pas seulement l'offre qui est collective, c'est l'offrant lui-même qui est, société ou compagnie, une collectivité, une personne morale.

Dans les contrats d'adhésion, la convention est l'*œuvre exclusive de l'une des parties*, de la partie, auteur de l'offre. Et ce caractère est la résultante nécessaire du précédent. Puisque l'offre est collective, lancée par avance, générale, l'adhérent ne peut avoir pris aucune part à l'élaboration du contrat que cette offre, une fois acceptée, va devenir. La police d'assurances, le règlement d'atelier, le tarif de transport sont l'œuvre exclusive de la partie offrante. Et, il ne peut pas en être autrement, et, au surplus, ce caractère, s'il était

unique, ne suffirait pas à donner aux contrats d'adhésion une bien grande originalité. Il se retrouve, en effet, dans tous les contrats de vente ou de louage à prix fixe où l'acheteur et le locataire ne font que donner leur adhésion à une offre aux clauses de laquelle il n'a pas participé. Néanmoins, les contrats d'adhésion s'en distinguent et par leur complexité économique et par l'obligation dans laquelle, le plus souvent, l'adhérent se trouve de conclure. Tandis qu'on est toujours libre d'acheter ou de ne pas acheter une marchandise offerte à prix fixe, l'ouvrier ne l'est pas de refuser le travail qu'on lui offre, sous des conditions léonines ou arbitraires.

Et, en effet, les contrats d'adhésion présentent cette autre particularité singulière que la partie offrante, dont la convention est l'œuvre, *fait prédominer sa volonté et jouit d'une situation nettement prépondérante*. Ici encore, les contrats d'assurance, de travail, de transport, servent d'exemples typiques. Sans doute, mû par le désir ou le besoin de m'assurer, je pourrai choisir entre diverses compagnies qui me sollicitent et que la concurrence pousse à rendre leurs offres plus alléchantes. Mais les avantages apparents que chacun semble multiplier pour attirer la clientèle ne peuvent empêcher que leurs polices soient, au fond, identiques, de sorte que si j'ai le choix de la compagnie, je n'ai pas le choix du contrat. Dans ce contrat, qui est pour moi une nécessité, la volonté de la compagnie sera plus forte que la mienne. Mon adhésion sera réfléchie elle ne sera pas libre. La liberté juridique de mon consentement n'est, en définitive, qu'une fiction.

Ce qui vient d'être dit de l'assuré, peut se répéter avec plus de force encore de l'ouvrier. Le travail est une nécessité plus impérieuse que l'assurance. L'ouvrier a-t-il la liberté de choisir son maître ? Et ce seul mot de maître n'est-il pas la négation même du mot contrat ? Suivant l'expression de M. Saleille qui a enrichi la langue juridique d'heureuses définitions, la liberté hypothétique de l'adhérent, dans le contrat de travail, se trouve en face : « d'une sorte de monopole de fait, résultant de cette circonstance qu'il s'agit d'un débouché professionnel, constituant le seul marché ouvert aux intéressés, *monopole professionnel*, si l'on veut admettre cette expression » (1). Quelque soit, au reste, le patron qui l'emploie, l'ouvrier ne verra pas changer les conditions de la convention et du règlement que le besoin de gagner sa vie l'obligera d'accepter. Là aussi, la volonté de l'adhérent, contrainte et dominée, sera soumise à celle de l'auteur de l'offre.

C'est, enfin, non plus un monopole de fait ou professionnel, mais un véritable monopole légal que nous trouvons dans la plupart des contrats de transport et nous comprenons, dans une certaine mesure, que ce caractère détermine beaucoup d'auteurs à ne pas voir de véritables contrats dans les contrats d'adhésion. Des grandes compagnies de chemin de fer jouissent, sous les obligations de leur cahier des charges et sous le contrôle de l'Etat, d'un monopole qui les dis-

(1) Cf. *Bulletin de la Société d'Études législatives*, an. 1906. *Lettre de M. Saleilles sur le contrat de travail*.

pense de redouter toute concurrence et qui leur permet d'imposer leurs clauses et leurs tarifs à ceux qui, ne pouvant se passer de leur concours, sont bien obligés de se soumettre à leur volonté. C'est, parmi les contrats d'adhésion, surtout celui-là qui s'éloigne, au point d'y répugner, de l'idée contractuelle.

Enfin le quatrième caractère des contrats d'adhésion est une singulière *complexité*. Ils comportent, en général, en dehors d'une convention principale qui concerne l'objet principal du contrat, de nombreuses clauses accessoires, si nombreuses qu'elles échappent toujours à l'examen attentif de l'adhérent. Ces clauses accessoires sont destinées à réglementer dans le détail les rapports des parties contractantes, rapports nécessairement complexes par suite des conditions économiques de notre vie industrielle et commerciale moderne. Par exemple, dans le contrat de travail, autour de la clause principale qui vise et le taux du salaire et la durée du travail, on trouve une série de clauses secondaires visant les heures de repos; l'exécution du travail; le mode, le lieu et l'époque du paiement des salaires; les règles d'organisation intérieure, de morale et d'hygiène; les dispositions devant assurer la sécurité matérielle; les sanctions diverses réprimant les manquements possibles : amendes, réprimandes, renvoi; les conditions de résiliation et de rupture : clauses dont l'ensemble constitue le règlement d'atelier, œuvre exclusive du patron, comme le contrat lui-même, dans lequel le patron insère, sans consulter l'ouvrier, tout ce qui lui paraît utile à la bonne marche de son entre-

prise. Par le fait seul de son adhésion à la clause principale, qui est d'ailleurs l'objet unique de son attention, l'ouvrier est présumé adhérer librement à toutes celles du règlement d'atelier et nous verrons jusqu'à quelles limites une certaine jurisprudence pousse l'application d'un pareil principe. Nous verrons aussi que l'idée absolue du contrat est incompatible avec le monopole des règlements d'atelier et que, pour cette forme au moins des contrats d'adhésion, une réglementation législative, protectrice de l'adhérent, s'impose.

Au règlement d'atelier correspond la police d'assurance. Simple par son objet principal, elle est singulièrement complexe par tous les détails qu'elle prévoit et qui échappent à l'attention de l'assuré. L'objet principal du contrat, c'est, du côté de l'assureur, le versement d'une somme déterminée si la condition du sinistre se réalise et c'est, du côté de l'assuré, le paiement des primes. Mais où et quand ces primes devront-elles être payées ? Sont-elles quérables ou portables ? Que devra faire l'assuré en cas de sinistre, en cas d'expiration du terme, en cas de traité avec une autre compagnie, en cas d'accroissement des risques ? Quelles formalités seront à remplir de part et d'autre ? Quelles déchéances seront la sanction de ces formalités et de ces règles ? Voilà autant de questions de détails qui sont, dans les polices, l'objet de clauses minutieuses et sibyllines et, devant les tribunaux, la source de discussions sans nombre et d'insolubles difficultés. L'assuré, qui n'est souvent qu'un jouet entre les mains de courtiers habiles en l'art de la persuasion ne prend pas garde, quand il signe

la police, à ces clauses accessoires qu'elle renferme et qui serviront à l'étrangler, de même que l'ouvrier ne songe pas aux dispositions parfois draconiennes du règlement d'atelier. De même l'expéditeur de marchandises, traitant avec une grande compagnie de transports, n'a porté son attention que sur les clauses essentielles du marché, celles qui concernent le prix et la durée. A côté de ces clauses, il en est d'autres, de style, visant soit les délais, soit les risques, soit les modes de livraison, soit les décharges du transporteur, soit les droits de magasinage, soit les déchéances, clauses qui, juridiquement, forment un tout indivisible avec la convention principale, et que, cependant, l'adhérent accepte sans les connaître. Encore ici le monopole légal devient-il, pour ainsi parler, un avantage, car le contrôle de l'Etat est, pour l'adhérent, une manière de protection.

Telles sont, dans leurs grandes lignes, les caractéristiques des contrats d'adhésion. On voit à leur simple exposé, quels problèmes ils soulèvent. Que sont, dans leur essence finale, ces contrats ? Comment le juge devra-t-il les interpréter ? Devra-t-il se contenter des règles actuelles de notre Code civil ? Faut-il, au contraire, souhaiter à leur égard une nouvelle législation ? L'évolution sociale, de laquelle ils sont nés, porte-t-elle en elle-même, sous la forme des syndicats et des associations, le remède aux abus dont ils sont la cause ? Quel est, en face de ces phénomènes nouveaux, l'attitude de la jurisprudence ? Comment fixer le droit d'une façon définitive ? Par quel moyen mettre un terme à de

fâcheuses hésitations ? Par quelle formule réconcilier l'esprit nouveau aux vieilles traditions ? A toutes ces questions nous allons essayer de répondre, nous inspirant autant des principes du droit que de l'utilité sociale, et repoussant d'avance toute doctrine trop absolue.

Puisque le droit est fait pour les hommes et puisque les individus vivent en société, nous estimons qu'il est aussi chimérique et dangereux de sacrifier l'individu à la collectivité que de sacrifier la collectivité à l'individu. Faire de la liberté des conventions un dogme intangible est aussi téméraire qu'immoler cette liberté à l'intérêt général. L'intérêt général comme la liberté individuelle ont leurs limites et les limites de l'une sont précisément dans le droit de l'autre. La vérité n'est, croyons-nous, ni dans la théorie individualiste ni dans la théorie sociale qui engendreraient, dans leur isolement, une égale injustice. La vérité est dans la fusion de ces deux doctrines, qui ne seront humaines que si elles savent abdiquer de leur intransigeance ou de leur orgueil et se compléter mutuellement. De cette fusion raisonnable naîtra le vrai fondement de toute justice et de tout droit, qui n'est ni l'aveugle respect de l'individu ni le seul intérêt social, qui est simplement l'équité. L'équité, sans détruire la liberté, la limite. L'équité n'a pas peur des droits collectifs et l'équité, pour rendre ses arrêts, se passe des fictions, des fictions dont abuse une certaine doctrine et une certaine jurisprudence trop respectueuses de principes qu'elles n'osent délaïsser. Nous verrons que l'idée d'équité, qui se con-

fond souvent avec l'idée de bonne foi, doit suffire aussi bien à préciser la nature juridique des contrats d'adhésion qu'à édifier les règles directrices de leur interprétation.

C'est indiquer par là même la méthode que nous allons suivre. Nous examinerons ce qui doit être, après avoir examiné ce qui est. Il est toujours imprudent de faire un plan avant de regarder les hommes; il est plus sûr de regarder les hommes et de faire un plan. On évite ainsi les définitions confuses et les conceptions irréalisables. Aussi, *dans une première partie*, verrons-nous, en prenant pour types le contrat d'assurance et le contrat de travail, ce que sont, dans notre droit actuel, les contrats d'adhésion, et comment ils sont traités par la jurisprudence. *Dans une deuxième partie*, nous chercherons les moyens de leur assurer une interprétation équitable et uniforme. Nous serons ainsi mieux préparés à déterminer la nature juridique de ces contrats, ce qui fera l'objet d'une *troisième partie*.

Première Partie

DES CONTRATS D'ADHÉSION DANS L'ÉTAT ACTUEL DE LA LÉGISLATION ET DE LA JURISPRUDENCE

CHAPITRE PREMIER

Principes généraux guidant les Tribunaux dans l'interprétation des contrats d'adhésion

Les mots : *contrats d'adhésion* n'ont encore l'honneur de figurer dans aucune loi ni dans aucune décision jurisprudentielle, et la Cour de cassation elle-même semble ignorer que ces contrats méritent, sinon une justice, au moins une attention particulière. La seule loi existante est le Code civil, et la seule règle d'interprétation et d'application des contrats d'adhésion est, pour la jurisprudence française, l'article 1134 : « Les

conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. » À ouvrir n'importe quel recueil de jugements et d'arrêts, on voit sans peine que l'idée maîtresse en est toujours puisée dans ce texte dont les jurisconsultes classiques ont fait le fondement unique de leur doctrine (1). La « *commune intention* »,

(1) La doctrine classique des fondements du droit est, depuis longtemps, combattue. Sans doute, les idées encore régnantes dans la philosophie du droit et l'économie politique sont que la volonté humaine est la source du droit tout entier et, ainsi qu'a essayé de le démontrer Rousseau dans son *Contrat Social* (Livre I, chapitre 6), là où on n'aperçoit pas clairement la volonté, on la suppose. Depuis Kant (*Doctrine du droit*) jusqu'à Vicor Cousin (*Justice et Charité*), jusqu'à M. Franck (*Philosophie du droit civil*) et M. Boistel (*Philosophie du droit*), la plupart des philosophes ont été longtemps d'accord pour placer la volonté à la base du droit public et du droit privé, et pour placer le respect de la volonté à la base de l'interprétation des actes privés. Mais, dans la seconde moitié du xix^e siècle, on a vu de nombreux jurisconsultes allemands et quelques jurisconsultes français qui ont essayé de réagir peut-être avec trop de vigueur contre le principe du respect absolu de la volonté. Par une série de raisonnements que nous ne pouvons exposer en détails, ils sont arrivés à voir dans la volonté un simple fait qui accompagne ordinairement la naissance de certains droits. Ce n'est pas, ont-ils dit en résumé, parce que je veux une chose que les autres seront tenus de respecter cette volonté et que la loi sera tenue d'intervenir pour assurer ce respect. Au fond, la vraie cause de tout droit, c'est l'équité, c'est l'intérêt social. Seul le sentiment du juste, déclare le jurisconsulte allemand Schlossmann dans son traité de philosophie du droit : « *Der vertrag* », peut et doit guider l'interprétation judiciaire des actes privés ; lorsqu'il arrive que deux parties sont liées par une convention et que l'une d'elles manque à sa parole, c'est le principe général de justice, supérieur

le plus souvent présumée d'après une fiction, est un dogme dont la jurisprudence n'ose s'écarter et qu'il paraît singulièrement téméraire de combattre. Le principe, qui domine notre droit privé, du respect de la volonté a réduit l'interprétation des contrats à une simple recherche d'intention. Par exemple, dans le contrat d'assurance ou de transport par chemin de fer, on s'efforcera de ne voir en présence que des volontés individuelles présumées libres. On supposera que les

à celui du respect à la volonté des parties, qui donne au cocontractant droit à une réparation. Aussi bien, ajoutent les théoriciens de cette école, il est nécessaire que le droit n'ait pas à connaître une volonté purement interne, et qu'elle ne serait pas la défiance perpétuelle des citoyens les uns vis-à-vis des autres si, derrière les mots qu'ils connaissent, ils avaient à soupçonner et à voir ratifier par la justice une pensée qu'ils ne connaissent pas. Ce qui, en réalité, constitue l'élément essentiel de l'acte juridique privé, ce qui lui donne une existence objective, ce n'est pas la volonté, c'est la déclaration de volonté, c'est le fait externe. Et le juge, dans l'interprétation de cet acte, doit s'attacher à découvrir moins la volonté réelle du rédacteur de l'écrit que le sens normal des expressions employées. Car c'est dans ce sens que ceux à qui on a proposé le contrat l'ont entendu, et il est nécessaire qu'il puissent compter qu'on ne fera pas surgir à leurs yeux, sous prétexte de recherche et de respect de la volonté, une interprétation inattendue. Tenir compte de l'état d'esprit particulier que pouvait avoir l'auteur de l'offre au moment où il l'a faite pour interpréter et cette offre et l'adhésion qui y est donnée, c'est-à-dire toute la convention, ce serait créer et entretenir une source perpétuelle d'inquiétudes, de déceptions, de surprises et de troubles. Il faut, dans l'intérêt de tous, une sorte de formalisme fondé sur la raison.

Est-il besoin de dire que, baser toute interprétation

deux parties contractantes ont discuté et accepté librement, en toute connaissance de cause et en pleine indépendance, toutes les conditions du contrat; que, plus spécialement, l'assuré, le voyageur, l'ouvrier dans le contrat de travail, ont discuté et accepté avec une liberté entière tous les tarifs, toutes les clauses, et tous les règlements que leur ont proposés des sociétés, des compagnies et des patrons tout-puissants. Si l'on va au fond des choses, on n'aura pas de peine à remarquer que cette liberté est fictive, et, qu'en fin de compte,

des actes juridiques sur la déclaration de volonté, ce n'est plus fonder le droit sur la volonté et le respect qui lui est dû. Les auteurs, partisans de la déclaration, fondent le droit soit sur l'équité pure et simple comme Schlossmann, soit sur l'utilité sociale comme Stuart Mill, Spencer et tous les tenants de l'Ecole Positiviste.

Trois grandes écoles se disputent, en effet, la vérité sur le fondement des droits : l'école classique de la volonté, l'école idéaliste de l'équité et l'école positiviste de l'utilité sociale. Chacune a ses défauts, ses exagérations et ses lacunes. Tandis que les deux dernières ont trop d'imprécision et de flottement, la première a besoin d'avoir recours parfois à des fictions qui sont le contraire de la justice. Comme toujours, il faut se garder des formules trop absolues et la solution de tous les problèmes est dans une théorie qui prend dans chaque école les parcelles de vérité qu'elle contient. Nous verrons que la volonté individuelle sera plus efficacement respectée quand la jurisprudence se décidera à débarrasser la doctrine classique des inutiles fictions qui l'encombrent. Et ce sera aussi le moyen de faire triompher l'équité et de sauvegarder l'intérêt général. Il n'est pas de contrat où ces trois fondements se mêlent plus intimement que dans les contrats d'adhésion. Aussi l'esquisse de cette théorie générale était-elle nécessaire au début de notre étude.

la volonté de l'une au moins des parties, loin d'être respectée, est méconnue. Mais la liberté juridique n'est point la liberté tout court. Dans tout contrat, même le plus contractuel, l'analyse minutieuse des volontés aboutit à un point où la liberté n'existe plus, où la volonté est mue par un fait étranger à elle-même. Il faut se contenter d'une présomption générale et universelle, pour les contrats dits d'adhésion comme pour les autres. Voilà pourquoi la jurisprudence que nous allons passer en revue, s'attache exclusivement à la recherche de la commune intention. La jurisprudence ne parle pas de contrats d'adhésion, contrats *sui generis* méritant la faveur d'une interprétation spéciale, nouvelle puisque nouveaux sont les éléments dont ils se composent. Elle parle de contrat de travail, de contrat de transport, de contrat d'assurance et elle les traite, en principe, comme tous les contrats, sans même paraître se douter qu'il puisse être question de les séparer et qu'une imposante fraction de jurisconsultes réclame pour eux un Code nouveau.

Ce n'est point à dire cependant, que la jurisprudence, ne soit soumise au « dogme de la volonté » applique aveuglément la règle fondamentale de l'article 1134 (1). Elle trouve dans le Code civil lui-même d'utiles tempéraments, notamment dans l'application libérale des articles 1157 et suivants qui permettent, en présence de

(1) Nous estimons, d'ailleurs, qu'on a tort de voir dans cet article l'absolue consécration de la doctrine classique, car le troisième paragraphe du même texte donne aussi l'équité pour fondement du droit.

clauses ambiguës de faire pencher la balance du côté de celui qui s'est engagé, trop faible vis-à-vis de celui qui a reçu l'engagement (1).

Au surplus, nous verrons que la recherche et l'affirmation de la commune intention sont des formules immuables qui abritent les décisions les plus contradictoires et recouvrent les solutions de l'esprit le plus opposé. Il est arrivé à la Cour de Cassation elle-même de casser des arrêts qui s'appuyaient sur l'intention commune des parties, pour statuer contrairement au texte clair d'un acte privé et si l'on feuillette les recueils des décisions particulières, on trouve, derrière l'uniformité des mêmes formules de quoi satisfaire les tendances les plus irréconciliables. Par exemple, nous verrons les tribunaux, tout en déclarant respecter la volonté des parties, modifier largement, sous prétexte d'équité, le texte des conventions et recourir à un biais pour déclarer quérables des primes d'assurance qu'une interprétation stricte ferait déclarer portables. Nous les verrons, dans le contrat de transport, substituer à une clause explicite d'irresponsabilité une clause manifestement contraire au texte de l'accord et déplaçant le fardeau de la preuve (2).

(1) Il est d'autres tempéraments dont la jurisprudence pourrait user. Ce sont le 3^e paragraphe de l'article 1134, l'article 6 et toutes les dispositions sur l'annulabilité des contrats pour dol ou violence.

(2) Evidemment, ce sont là des solutions purement arbitraires et contraires aux principes de la doctrine classique. V. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, T. III, n^o 626.)

En revanche, nous verrons d'autres décisions, se réclamant des mêmes principes, aller aux limites extrêmes du système inverse. Nous verrons, pour citer un exemple bien connu emprunté au contrat de travail, la Cour de Cassation se fondant sur la lettre rigoureuse d'un règlement d'atelier, accueillir l'exorbitante prétention d'un patron qui avait, en vertu du dit règlement, infligé à une ouvrière une amende de dix francs pour être rentrée avec ses sabots dans l'usine (1). Dans l'interprétation du contrat d'assurance, nous rencontrerons également de nombreux jugements ou arrêts sacrifiant l'équité et parfois l'intérêt général au droit strict résultant des conventions. En définitive, nous constaterons dans la jurisprudence, en face des contrats d'adhésion, un flottement et une indécision perpétuels engendrant une véritable anarchie sous les apparences d'une doctrine cohérente. Le désir de faire triompher l'équité, en dépit du contrat, percera souvent à travers les formules vides; il sera parfois victorieux. Mais la jurisprudence n'aura que très rarement le courage de désobéir à l'ordre de l'article 1134. Ou plutôt, fascinée par la prescription impérative de ce texte, elle oubliera qu'il existe dans le Code civil lui-même dont elle a raison de ne point vouloir s'écarter une série de dispositions bienfaisantes qui suffisent à faire, dans l'interprétation des actes privés et plus spécialement dans celle des contrats d'adhésion, à l'équité, à la bonne foi, à l'intérêt général la

(1) V. *Revue d'Economie Politique*, An. 1901, p. 898.

place qu'ils méritent. Nous voulons parler et de l'article 1134, alinéa 3 et de l'article 1135 et des articles 1157 et suivants et même de l'article 6. Ces textes, trop négligés par les juristes et par les tribunaux, devraient avoir dans notre droit une importance mieux reconnue. Ils constituent un correctif suffisant et nécessaire de l'article 1134, alinéa 1^{er}. De leur examen et de leur coordination, il résulte que le Code civil n'est point comme le veulent certains jurisconsultes, la consécration absolue et sans réserve du fondement classique, du respect de la volonté. Par les textes auxquels nous venons de faire allusion et que la doctrine classique a tort de considérer comme quantités négligeables, le Code civil fonde le droit aussi bien sur l'équité et l'utilité sociale que sur la volonté et donne ces trois principes pour guides à la jurisprudence dans l'interprétation des contrats. Même à celle des contrats d'adhésion, le système français peut suffire et point n'est besoin, nous le verrons, de recourir aux subtilités allemandes. Quoiqu'il en soit, la jurisprudence française considère et traite les contrats d'adhésion comme les autres contrats et, malgré les efforts qu'elle tente parfois pour en éviter la rigueur, c'est l'article 1134 du Code civil qui demeure encore son principe général d'interprétation. Pour le contrat de travail qui est, d'une façon générale, le moins complexe des contrats d'adhésion, elle ne s'en écarte à peu près jamais et nous verrons les tribunaux déclarer obligatoire, en vertu du respect dû à la volonté, des articles des règlements d'atelier les plus souvent léonins. En face du contrat d'assurance toujours plus ambigu, hé-

rissé parfois de clauses suspectes, véritables pièges tendus par l'assureur à l'assuré, elle se montre chaque jour plus hardie et, quitte à dénaturer les conventions et à oublier l'article 1134, elle prend l'équité pour guide unique de son interprétation. Mais sa bonne volonté, trop timide, se heurte souvent à l'habileté et à l'audace toujours plus grande des assureurs qui précisent assez leurs clauses pour en rendre nécessaire l'application stricte, pure et simple.

Après le principe général de l'article 1134, la jurisprudence applique à l'interprétation des contrats d'adhésion les règles sociales qui dans notre droit régissent les offres. Les effets de la concomittence de l'adhésion et de l'offre peuvent varier suivant diverses hypothèses qu'on divise en trois séries.

Dans la première, l'adhérent, avant de donner son adhésion, n'a pas été mis à même de connaître toutes les clauses de l'offre. L'offre est obligatoire par elle-même, mais sous la condition que l'adhésion viendra s'y joindre. Dès que cette condition est réalisée, le contrat est formé. Il est, en quelque sorte, définitif. Si, après cette formation, l'offrant étend, complète ou modifie les clauses de son offre primitive, il est bien évident que cette extension ou modification ne pourra être opposable à l'adhérent. Par exemple, un voyageur se fait inscrire aux bureaux d'une compagnie de transports qui ne lui fait remettre son billet qu'en cours de route, les clauses inscrites sur ce billet, dégageant la responsabilité de la compagnie d'une façon exorbitante du droit commun tant au point de vue de la perte des

bagages qu'à celui de leur conservation, ne pourront être opposées au voyageur. Celui-ci, quand il a donné son adhésion à l'offre de la compagnie, c'est-à-dire quand le contrat de transport s'est formé, les ignorait. On ne peut donc soutenir qu'il les a acceptées, et les tribunaux ont raison, sans s'écarter du respect dû à l'intention commune, de les déclarer non avenues (1). En vertu du même principe, qui est à la vérité un principe de bon sens, la jurisprudence a décidé que les hôteliers et aubergistes sont responsables du vol des effets des voyageurs, même si au moyen d'affiches ou d'avis apposés dans les chambres, ils ont décliné cette responsabilité, la convention étant déjà formée quand le voyageur a pris connaissance de ces clauses négatives (2); de même qu'un spectateur qui a loué au guichet d'un théâtre une place dans une loge a le droit d'occuper la place qui lui convient le mieux, lorsque le règlement fixant les conditions dans lesquelles les places de loges prises isolément peuvent être occupées n'a pas été affiché à l'entrée du théâtre (3). Il est, au reste, inutile d'insister car c'est une règle unanimement admise en doctrine (4) comme en jurisprudence, que l'adhérent n'est strictement soumis qu'aux conditions du contrat connues de lui au moment où il a donné

(1) Ainsi en a décidé la Cour de cassation dans plusieurs arrêts, notamment du 19 mars 1891, S.1895.1.353.

(2) Rouen, 4 février 1847, S. 1848.2.452. — Toulouse, 2 juin 1894, Rec. Gaz. Trib., 24 août 1894.

(3) Trib. de Paix, Paris, 4 avril 1900. Mon. Lyon, 16 juillet 1900, 11 avril 1900, Gaz. Trib., 25 avril 1900.

(4) Cf. AUBRY et RAU, IV, p. 630. — LAURENT, *Traité*, t. XXVII, p. 145. — GUILLOUARD, t. *Dépôt et Séquestre*, n° 151.

son adhésion et qu'il a pu, ainsi, librement accepter. Nous devons cependant faire une restriction : les clauses ignorées de l'adhérent ne lui sont inopposables qui si elles ne sont pas des clauses d'usage.

La deuxième hypothèse qui permet de classer les diverses décisions jurisprudentielles que nous passerons en revue dans les chapitres suivants est celle où l'adhérent connaissait toutes les clauses de l'offre au moment où le contrat s'est formé, c'est-à-dire avant son adhésion. Nous verrons que, d'une manière générale, les tribunaux interprètent strictement ces clauses et les déclarent opposables à l'adhérent, quelque rigoureuses qu'elles soient. La recherche de l'intention commune est ici le principe dominant. En ne refusant pas une ou plusieurs des clauses de la convention qu'il signe, l'adhérent est présumé les avoir acceptées en toute liberté. Il y est soumis.

Il en est ainsi notamment pour les clauses des règlements d'atelier. Le contrat de travail est, parmi les contrats d'adhésion, celui qui est interprété de la façon la plus stricte, souvent la moins équitable. Dès qu'il est établi que l'ouvrier a connu, avant d'adhérer à l'offre du patron, les conditions du règlement élaboré par la seule volonté de ce dernier, il ne pourra s'y soustraire, pas plus sous prétexte d'équité que sous prétexte de liberté inexistante. En matière de contrat, la liberté ne se discute pas; elle se présume : « *Les conventions librement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ». La liberté n'est bien souvent qu'une

fiction; mais elle est considérée par la jurisprudence comme une fiction nécessaire (1).

De même, en principe, dans cet autre contrat d'adhésion qu'est le contrat d'assurance, l'adhérent, c'est-à-dire l'assuré est présumé s'être soumis librement et d'avance à toutes les clauses de la police qu'il a connues. En vertu de cette règle et de la règle supérieure de l'article 1134, les tribunaux sanctionnent pour la plupart des clauses imprimées des polices, par la seule raison que l'adhérent, les ayant connues et ne les ayant pas refusées, a indiqué qu'il les acceptait. Cependant, en matière de contrat d'assurance, nous constaterons, dans une certaine partie de la jurisprudence, un fléchissement des principes sévères du droit classique. Même dans l'hypothèse où il est démontré que l'assuré a connu les clauses imprimées de sa police, certains tribunaux décident que certaines de ces clauses ne lui sont pas opposables, pour un motif d'équité. Cette tendance heureuse d'interprétation large se manifeste aussi à propos des contrats de transport. Mais, en ce qui les concerne, on invoque plus timidement l'équité et on cherche, pour éviter l'application de certaines clauses, des moyens plus détournés (2).

(1) Nous aurons à étudier précisément si, en matière de contrat d'adhésion, on peut dire que la convention est *librement formée*. Et, s'il faut répondre par la négative, nous aurons à rechercher par quelle interprétation judiciaire ou par quelle intervention législative l'adhérent doit être protégé.

(2) Par exemple, dans l'interprétation du contrat de

La troisième hypothèse en face de laquelle se trouve la jurisprudence est enfin celle où l'adhérent a pu connaître avant la formation du contrat, avant l'adhésion, toutes les clauses de l'offre, celle où l'auteur de l'offre a mis l'adhérent à même de se renseigner sur l'étendue et la portée exacte de la convention.

D'une manière générale et sous réserve des exceptions que nous examinerons en détail, la jurisprudence considère l'adhérent comme engagé dans tous les cas où il aura été mis à même de connaître les clauses de l'offre. Car par suite de la seule possibilité où il se trouvait d'acquérir cette connaissance, l'offrant a pu légitimement croire que l'adhésion était donnée, sans restriction, à l'offre toute entière. Il ne faut pas oublier que, dans ces contrats singuliers que sont les contrats d'adhésion, les parties contractantes ne sont presque jamais l'une en face de l'autre. Elles traitent par intermédiaires, employés, courtiers, agents de toutes sortes. Les grandes compagnies de transport ou d'assurances publient, par voies d'affiches, de circulaires ou par la voie des journaux leurs tarifs et leurs règlements. Par le fait seul de cette publication anticipée, elles peuvent croire que les adhérents qui viennent à elles connaissent et acceptent toutes les clauses des dits tarifs, polices ou règlements. Et cette croyance

transport, les tribunaux refusent parfois d'appliquer les clauses de l'offre, même connues, sous prétexte que l'adhésion ne pouvait être qu'expresse. Nîmes, 27 décembre 1880, D. 1881.2.132.

légitime de l'auteur de l'offre, qu'il faut, lui aussi, protéger, fait à la jurisprudence un devoir de considérer l'adhérent comme engagé par des clauses qu'il a été mis à même de connaître, et de n'accepter que très difficilement et sous réserve du plus minutieux examen l'excuse de l'ignorance que l'adhérent peut invoquer.

Nous verrons, d'ailleurs, la jurisprudence aller encore plus loin et déclarer opposables à l'adhérent les clauses que celui-ci aurait pu connaître même s'il est établi que, faute de temps ou d'aptitude, l'adhérent n'a pu les examiner et les discuter. Bien mieux, elle consacre certaines clauses des contrats d'adhésion, alors même qu'elles n'auraient pas été soumises directement à l'adhérent quand il aurait dû en soupçonner l'existence, soit par suite de sa qualité, soit par suite de la qualité des clauses, soit même par suite de l'habituelle stipulation qui serait faite de clauses semblables. C'est pousser bien loin la fiction de l'intention commune et c'est, en définitive, ériger en loi obligatoire pour les parties non pas seulement les conventions qu'elles ont librement conclues mais encore toutes celles que la coutume et l'usage permettent de sous-entendre.

Telles sont les règles générales qui servent de guide à la jurisprudence dans l'interprétation des contrats d'adhésion. Examinons maintenant, pour les principaux d'entre eux, quelques applications particulières.

CHAPITRE II

Applications au Contrat d'assurance des principes généraux d'interprétation

Le principe est, nous le savons, l'article 1134, paragraphe 1^{er} : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ». La Cour de cassation a, dans l'un de ses arrêts, adopté la formule générale suivante d'application : « Attendu que si, aux « termes de l'article 1156 du Code civil, on doit dans « les conventions rechercher quelle a été la commune « intention des parties, plutôt que de s'arrêter au sens « littéral des termes, cette règle n'est faite que *pour* « *le cas où le sens des clauses du contrat est douteux* « *et exige une interprétation*; mais, que pour permettre « au juge de substituer la prétendue intention des parties à un texte qui ne présente en lui-même ni ambiguïté, ni obscurité, ce serait manifestement l'investir du droit d'altérer ou même de dénaturer la

« convention. » (1). Aussi quand la clause à appliquer sera par son texte suffisamment claire, les tribunaux n'auront pas même à l'interpréter, si rigoureuse et si léonine fût-elle. Ils n'auront qu'à lui donner force exécutoire. C'est seulement au cas où l'ambiguïté de la clause exigera une interprétation judiciaire que les juges du fait devront rechercher l'intention commune et pourront alors, au nom de l'équité, favoriser l'une des parties. Mais, en face d'un texte clair et précis, l'équité elle-même sera impuissante.

Cependant, bien qu'il soit possible de dégager de l'ensemble des décisions jurisprudentielles une tendance commune et le respect général d'un même principe, l'examen de quelques espèces va nous révéler une diversité singulière. Sous le pavillon de la même formule il y a presque autant d'interprétations que de tribunaux. Et l'application des principes que nous avons exposés varie encore, non seulement suivant les juges mais aussi suivant les questions posées et les clauses litigieuses. Il est certaines d'entre elles que la jurisprudence a pris l'habitude d'interpréter assez largement ; d'autres qu'elle continue à appliquer très rigoureusement. Disons de suite, d'ailleurs, qu'elle ne base pas cette distinction sur celle des clauses imprimées et des clauses écrites. Au début, on avait tenté de faire déclarer les premières inopposables à l'adhérent, témoin cet arrêt de la Cour de Paris : « ...Que la

(1) Cass., 10 novembre 1891 ; Sirey, 1891,1.529.

« clause non écrite n'a pu être stipulée d'une façon
« formelle... et a pu facilement échapper à l'attention
« de l'assuré. » (1). Mais ce ne fut qu'une tentative
éphémère. Depuis longtemps, la Cour de cassation a
assimilé les clauses imprimées aux clauses manuscrites :
« Attendu, dit-elle, que la signature apposée par les
« contractants au bas de la police implique de leur
« part la connaissance et l'acceptation de toutes les
« stipulations qui l'ont précédée, sans qu'il y ait lieu
« de distinguer entre celles qui ont été imprimées en
« caractères imprimés et celles qui se trouvaient tra-
« cées à la main. » (2). De sorte qu'il n'existe point
de criterium fixe qui puisse nous permettre de classer
les décisions diverses, parfois contradictoires, de la
jurisprudence. Ce criterium, nous aurons plus tard à
le rechercher. Maintenant et dans l'intérêt de la clarté,
nous diviserons ces décisions en deux catégories : celles
qui interprètent le contrat d'assurance *stricto sensu* et
celles qui tendent à l'interpréter suivant *l'équité et la
bonne foi*.

(1) Paris, 19 décembre 1849, S. 1850.2.43.

(2) Cass., 1^{er} février 1853, S. 1856.1.891,

SECTION PREMIÈRE

*Décisions interprétant « stricto sensu » le Contrat
d'assurance.*

Le contrat d'assurance est un contrat de droit étroit. C'est comme le *leit motiv* des arrêts de la Cour de cassation, laquelle oublie peut-être que l'article 1134 proclame que tous les contrats sont de bonne foi. Nous pourrions multiplier les citations. Les décisions sont innombrables qui posent le même principe : « Attendu, « disait déjà la Cour de cassation en 1878, que le contrat d'assurance est un contrat de droit étroit; ...que « l'arrêt qui décide que l'inobservation de certaines « conditions spécifiées par la police n'a pu opérer aucune influence sur le sinistre, viole manifestement « l'article 1134 du Code civil en substituant une convention à celle qui est intervenue entre les parties « et en violant la loi du contrat... » (1). Et, avant elle, la Cour de Douai avait arrêté que, le contrat d'assurance étant de droit strict, ses effets doivent être exactement limités aux prévisions des parties (2), et la Cour de Paris avait proclamé que les clauses du contrat d'assurance, générales ou spéciales, doivent être strictement et rigoureusement appliquées (3). La majorité

(1) Cass., 2 août 1878. — Bonneville de MARSANGY, Jurisp. Gén. des Ass., I, p. 221.

(2) Douai, 19 février 1848, id., 2^e partie, p. 86.

(3) Paris, 18 juillet 1864, id., 2^e partie, p. 291.

de la jurisprudence est encore aujourd'hui fidèle à ce principe et sans paraître se préoccuper des iniquités qu'il peut engendrer, l'applique dans toute sa rigueur.

Les exemples sont très nombreux de cette interprétation aveugle. Une des obligations essentielles de l'assuré est, après celle de payer les primes, de faire, au seuil ou au cours du contrat, certaines déclarations destinées à renseigner et à édifier l'assureur sur l'étendue, la nature, la durée du risque qu'il s'engage à garantir. Par exemple en matière d'assurances incendie, l'adhérent c'est-à-dire l'assuré doit déclarer à quel titre il possède la chose qu'il assure, quels sont les vices de cette chose, quels sont les risques qu'elle encourt, quels sinistres elle a déjà subis, si, pour les mêmes risques, elle est déjà assurée à une autre compagnie. Dans l'assurance-vie, l'adhérent devra déclarer s'il est atteint de telle ou telle maladie, s'il n'a pas engagé des pourparlers antérieurs avec une autre compagnie, etc. Et la nécessité de pareilles déclarations se comprend et se justifie sans peine, car il importe que l'assureur ait une idée exacte des risques qu'il va couvrir et, par voie de conséquence, de toutes les circonstances qui peuvent soit influencer sur sa réalisation, soit modifier les probabilités ou les conséquences de cette réalisation. Il est donc logique et équitable que ces déclarations soient imposées à l'adhérent, sous peine de déchéance. Mais dans quelle mesure la jurisprudence devra-t-elle appliquer cette déchéance ? La bonne foi de l'assuré est-elle pour celui-ci une sauvegarde ? L'absence totale d'influence sur le risque suffi-

ra-t-elle à écarter la sanction ? En général, la jurisprudence est, sur ce point, très stricte et ne fait aucune distinction. Elle semble ne pas même se reconnaître le droit d'interpréter une clause impérative prononçant en toute hypothèse la déchéance. Même si la réticence de l'adhérent n'a pu modifier en rien l'opinion du risque ; même si la dissimulation était insignifiante ; même si elle était de bonne foi, résultant de l'ignorance ou de l'erreur ; même si l'assureur connaissait la circonstance qu'on voulait lui cacher, les tribunaux appliquent la déchéance, injustifiable pour la seule raison que la convention fait la loi des parties (1). Parmi les décisions jurisprudentielles les plus récentes, nous citerons un arrêt typique de la Cour de Bruxelles du 22 janvier 1911 (2) qui déclare : « ... L'assuré qui, « contrairement aux clauses de la police, n'a pas dé-
« claré et fait mentionner dans ladite police qu'il avait
« déjà éprouvé un sinistre, est déchu de tout droit à
« l'indemnité. Vainement cet assuré allèguerait-il et
« offrirait-il de prouver des faits tendant à démontrer
« que l'absence de mention dans la police serait impu-
« table à l'erreur ou à la négligence d'un préposé de
« la compagnie ; cette offre de preuve, dénuée de toute
« allégation précise de dol ou de fraude, et faite pour
« échapper à une déchéance contractuelle, ne saurait
« être accueillie. La circonstance que le dit assuré se-

(1) Cf. Cass., 30 mars 1892, S. 1893.1.14.

(2) *Journal des Assurances*, année 1911, p. 247.

« rait peu lettré et aurait agi de bonne foi est, à cet
« égard, sans relevance. »

En vertu des mêmes principes, on ne saurait, déclare la même jurisprudence, autoriser l'adhérent : «... sans
« violer la loi du contrat à prouver par témoins qu'il
« aurait, lors de la conclusion du contrat, fait verba-
« lement à un préposé de l'assureur les déclarations
« dont il s'agit. La clause qui oblige l'assuré à déclara-
« rer les incendies qu'il aurait éprouvés antérieurement
« s'applique à tous sinistres survenus avant le contrat
« qu'ils concernent ou non le même risque. En effet, ce
« sont des éléments pouvant influencer sur l'appréciation
« du risque et, par suite, l'assuré est tenu d'en faire
« la déclaration... Il n'y a même pas à rechercher si
« l'omission de la déclaration était suffisamment grave
« pour vicier le consentement de l'assureur ou si elle
« a été faite volontairement par l'assuré dans un but
« frauduleux. En effet, en pareil cas, *il ne s'agit pas*
« *de prononcer la nullité pour vice du consentement,*
« *il s'agit d'appliquer purement et simplement une*
« *déchéance prévue par le contrat.* » (1).

En France, la Cour de cassation a arrêté notamment que la clause prescrivant à l'assuré de déclarer les autres assurances qu'il contracterait avec d'autres compagnies relativement aux mêmes risques et « ...la con-
« naissance que la compagnie aurait eue, en fait, de la
« nouvelle assurance ne saurait relever l'assuré de la

(1) Cour de Bruxelles, 27 janvier 1911. — La Loi, 17 mai 1911. — Mon. Lyon, 12 août 1911. -

« déchéance encourue par lui pour défaut de déclaration de coassurance, lorsque le contrat lui imposait l'obligation de faire mentionner la déclaration dans la police ou par avenant. » (1).

Nous voyons encore la Cour de Rouen appliquer rigoureusement à l'assuré la déchéance, parce que, ayant substitué à l'un des coassureurs déclarés dans la police une autre compagnie d'assurances, il avait omis de déclarer cette substitution (2).

De même nous voyons la Cour de Besançon, fidèle à l'interprétation stricte, considérer une augmentation d'assurance comme une assurance nouvelle et refuser toute indemnité à l'assuré ayant omis de déclarer cette augmentation (3). Ainsi, peu importe que l'assuré, en ne faisant pas la déclaration, ait été de bonne ou de mauvaise foi; peu importe que l'aggravation des risques ait été trop insignifiante pour motiver sérieusement un changement du tarif de la prime; peu importe

(1) Cass., 17 janvier 1888. — Pand. franç., 1888.1.95.

(2) Rouen, 5 août 1875. — Pand. franç. — Ass. contre l'incendie, n° 1012.

(3) Besançon, 8 avril 1886. — Pand. franç., 88.1.95. — Dans le même sens, Douai, 19 juin 1900, Recueil Ass., 1900, p. 354. — Dijon, 14 novembre 1910, Recueil Dijon 1911, p. 10. Ce dernier et récent arrêt pose ainsi le principe : « Les réticences ou fausses déclarations susceptibles d'annuler le contrat d'assurance sont celles qui se produisant au moment de la formation du contrat, ont pour objet des faits de nature à diminuer l'opinion du risque chez l'assureur ou qui, même se produisant après le contrat, sont relatives à des faits qui, exactement connus de lui, seraient de nature à modifier cette opinion.

que la cause du sinistre soit manifestement étrangère à l'aggravation de risque non déclarée par l'adhérent. Dès que celui-ci a omis de faire une des nombreuses déclarations auxquelles il est assujéti par la police qu'il a signée et tant qu'il ne s'est pas mis en règle, il ne peut, aux yeux de la majeure partie de la jurisprudence, invoquer aucune excuse; par la seule force de la convention, par la seule vertu de l'article 1134, il conserve toutes ses obligations et il perd tous ses droits.

Il est d'autres clauses de la police que les tribunaux sont presque unanimes à interpréter strictement. Par exemple une clause assez fréquente est la suivante : « A défaut de paiement de la prime par l'assuré dans un certain délai, généralement assez court, l'assuré n'aura droit à aucune indemnité sans qu'il soit besoin, de la part de l'assureur, d'aucune formalité, d'aucune demande ni mise en demeure et la compagnie aura le droit, suivant son gré, ou de résilier le contrat ou d'en poursuivre l'exécution ». De cette stipulation que contiennent, nous le répétons, la plupart des contrats, il va résulter, si on la prend à la lettre, que l'assureur sera affranchi de toute obligation en conservant intégral son droit aux primes échues ou à échoir. Cette conséquence inique a cependant reçu maintes fois la consécration de la jurisprudence (1).

(1) Cass., 20 janvier 1885. — La Loi, 24 janvier 1885. Par un arrêt du 16 juillet 1872 (S. 1873.1.383), la Cour de cassation valida le refus émis par une compagnie de régler un sinistre, basé sur ce fait que l'assuré était, lors

Récemment, un arrêt déclarait que la clause des polices aux termes de laquelle l'assurance est suspendue de plein droit et sans mise en demeure, à défaut de paiement d'une seule prime, dans les quinze jours de son échéance, est licite et de droit étroit. En conséquence, l'assuré qui, au moment où le sinistre se produit, se trouve débiteur envers la compagnie d'une ou plusieurs primes ne saurait être autorisé, pour échapper à la déchéance stipulée, à établir par voie d'enquête que l'agent de la compagnie lui avait accordé termes et délais, ni que, lors de la présentation des quittances par la poste, il était absent de son domicile. Car de tels faits articulés sont en contradiction avec les stipulations formelles du contrat et manquent d'ailleurs de pertinence (1).

Plus récemment encore, un arrêt de la deuxième chambre de la Cour de Lyon appliquait avec rigueur la clause d'une police d'assurances, stipulant qu'à défaut du paiement de la prime dans la quinzaine de son échéance, l'assuré est déchu dans les vingt-quatre heures d'une mise en demeure par lettre recommandée. La déchéance, dit cet arrêt, doit être prononcée même en l'absence de mise en demeure, si l'assuré a manifesté son refus catégorique de payer la prime, rendant

du sinistre, en retard dans le paiement de sa prime, alors même que, après le sinistre, la compagnie avait accepté le paiement des primes en retard.

(1) Agen (1^{re}Ch.), 2 novembre 1910. — Journal Ass. 1911, p. 151.

ainsi inutile une mise **en demeure**. Et cette déchéance a lieu, malgré que l'assureur ait ultérieurement réclamé le paiement de la prime, alors que les dispositions de la police stipulent que les poursuites à fin de recouvrement ne font pas échec au droit d'invoquer la déchéance (1).

Outre l'obligation de payer les primes dans les délais prévus, l'assuré a encore, après la formation du contrat, celle de faire certaines déclarations relatives à l'aggravation des risques et aux transformations de la chose assurée. Comme les premières ces déclarations sont imposées à l'adhérent sous peine de déchéance et comme pour les premières la jurisprudence se montre, en ce qui les concerne, d'une rigueur parfois excessive. On a même vu la Cour de cassation (2) admettre la déchéance dans une hypothèse où l'aggravation du risque non déclaré n'avait été que momentanée.

Enfin c'est surtout après la réalisation du risque que les conflits surgissent entre assureurs et assurés et que la justice a à intervenir pour interpréter le contrat. Ici encore le sinistré est obligé par la convention à faire une déclaration qui se justifie en s'énonçant : celle du sinistre, de l'accident ou de l'incendie. Mais ce qui se justifie moins c'est le délai imposé par les compagnies aux assurés pour faire, sous peine de déchéance, la

(1) Lyon, 23 mars 1911. — Mon. Lyon., 10 mai 1911. — Rec. Ass., 1911, 283.

(2) Cass., 5 février 1856, D. 56.1.344. — De même, Cass., 27 août 1878, D. 79.1.456. — Alger, 23 janvier 1892, D. 93.2.442.

dite déclaration. Cependant la Cour de cassation, par un arrêt du 21 octobre 1891, décrétait que devait être strictement appliquée la clause portant que, sauf le cas de force majeure, l'assuré ou ses ayant-droit devront aviser la compagnie au plus tard dans les quarante-huit heures de tout accident ou sinistre pouvant engager sa responsabilité (1). Dans son ouvrage sur l'interprétation des actes juridiques privés (2), M. De-reux cite l'exemple suivant assez singulier d'interprétation stricte et rigoureuse des clauses relatives aux délais des déclarations. Une police, en cas de mort par accident, promettait à la famille de la victime une somme de 10.000 francs. Aux termes de cette police, tout accident devait, sous peine de déchéance, être dénoncé à l'assureur par lettre recommandée, dans les deux jours qui suivraient celui où il s'était produit, sauf le cas d'empêchement, de force majeure. Précisément, le 5 octobre 1892, M. T..., le souscripteur de la police, fut victime d'un accident de voiture à Oran. Mais comme il crut, d'abord, l'accident sans gravité, il ne consulta pas de médecin et continua à vaquer à ses affaires. Il ne supposa pas un seul instant que l'accident pouvait être mortel. C'est seulement le 17 octobre au soir qu'il fut obligé de s'aliter et il mourut le surlendemain 19, dans l'après-midi, sans avoir déclaré l'accident à la compagnie d'assurances. Avertie de la

(1) Dans Dalloz, 93.1.44.

(2) *De l'interprétation des actes juridiques privés*, Paris, Arthur Rousseau, 1905, p. 172 et 173.

mort de son mari, la veuve fit la déclaration prescrite. La compagnie ayant refusé de payer, il y eut un premier jugement du Tribunal de la Seine qui l'obligeait à s'exécuter, disant : « Attendu qu'en équité, on ne « saurait imposer à un assuré l'obligation de déclarer « dans les deux jours tout accident, si léger soit-il, et « quelque peu importantes que puissent en être les « conséquences; attendu évidemment que, dans la pensée des parties contractantes, le délai de deux jours « doit commencer à courir seulement au moment où « l'accident se révèle comme devant donner droit à une « indemnité; que décider autrement ce serait sanctionner une disposition des statuts qui créerait à la compagnie une situation léonine lui permettant de se « soustraire presque à coup sûr aux engagements par elle contractés avec l'assuré en ne permettant pas « à celui-ci d'en réclamer le bénéfice... »

Sur appel de la compagnie d'assurances, la Cour de Paris a annulé le jugement qui paraissait si bien motivé en équité et la Cour considéra seulement « ...que T... « n'a fait à la compagnie aucune déclaration de l'accident du 6 octobre; qu'il n'en a été empêché par aucun cas de force majeure; que c'est seulement le « 25 octobre que sa veuve a dénoncé l'accident à la compagnie; que cette déclaration est tardive et rend, « par suite, non recevable la demande de la veuve « T... » (1). C'est bien là ce qu'on peut appeler une

(1) Paris, 3 mars 1898. Gaz. des Trib. — Rec., 1898, 2^e sem., 2.207.

interprétation aveugle du contrat et un respect excessif de sa lettre.

Les compagnies d'assurances, qui sont seules à établir les polices, en dehors de la volonté de l'adhérent, ne lui imposent pas seulement un délai dont la brièveté est critiquable pour la déclaration du sinistre; elles lui en imposent un généralement très court pour la réclamation de l'indemnité à laquelle il a droit. Tandis que le Code civil édicte, par son article 2262 que, d'une manière générale, les actions en justice se prescrivent par trente ans, la plupart des compagnies d'assurances soumettent ces actions à une véritable prescription de six mois ou d'un an (1). Et malgré les protestations des auteurs, même appartenant à l'école

(1) La doctrine, en désaccord avec la jurisprudence, conteste la validité de pareilles clauses : « Rationnellement, dit M. Planiol dans son *Traité élémentaire de droit civil*, ces conventions ne devraient pas être admises. L'organisation de la prescription est une chose d'intérêt général sur laquelle les conventions privées ne devraient pas avoir de prise..., que deviendrait la prescription si tous les débiteurs se mettaient à exiger la même clause que les puissantes compagnies d'assurances ont su insérer à leur profit dans leurs polices ?... En fait, l'égalité se trouve ainsi rompue entre les particuliers. Ceux qui sont assez forts pour faire la loi du contrat stipulent des prescriptions rapides pour leurs propres engagements et les imposent à l'autre partie, sans lui accorder, d'ailleurs, le bénéfice de la réciprocité. » (T. II, p. 200, n° 648). Nous avouons que ces considérations ont une valeur singulière, et que, par respect pour la liberté des conventions, valider toutes les courtes prescriptions est excessif, surtout si la clause est l'œuvre exclusive de l'une des parties.

classique, la jurisprudence a depuis longtemps consacré et validé les clauses restrictives de la prescription dans les polices. Elle se fonde, d'une façon unanime, sur le principe de la liberté des conventions formulé par l'article 1134 et elle estime qu'une prescription restreinte, établie avec l'accord des parties contractantes, n'a rien de contraire à l'ordre public ni à l'essence des conventions synallagmatiques (1). Une seule exception semble faite en faveur de la force majeure; et encore cette exception ne paraît consacrer que le point de départ du délai de la courte prescription. Les compagnies, en effet, ne se bornent pas à ramener à de brèves limites la prescription libératrice; elles lui assignent encore un point de départ uniforme qui est le sinistre lui-même. Toutes les polices portent que « toute réclamation contre la compagnie est prescrite après un délai d'un an à *partir de l'accident* ». Il faut avouer que si les courtes prescriptions se justifient peut-être par l'intérêt très sérieux qu'ont les compagnies à régler dans le plus bref délai possible les sinistres qu'elles ont garantis et par la nécessité de ne pas différer l'appréciation d'un dommage dont l'indemnité versée par les compagnies doit être la représentation; si même, à un certain point de vue, le point de départ du jour

(1) Cf. Cass., 22 février 1899, S. 1901.1.265. — Cass., 14 novembre 1899, S. 1901.1.289. — Limoges, 17 juin 1903. — La Loi, 20 janvier 1904. — Cass. Req., 15 décembre 1909. — Gaz. Pal., 10 février 1910. — La jurisprudence semble ne pas même se douter que la question soit si discutable et si discutée.

du sinistre se justifie lui aussi pour les indemnités de *réparation directe*, c'est-à-dire pour celles qui visent un dommage subi par l'assuré lui-même, puisqu'alors le jour du sinistre est le jour de la naissance du droit, ce point de départ ne se comprend plus et devient purement arbitraire dans les assurances de responsabilité, destinées à garantir l'assuré contre les dommages-intérêts auxquels il peut être même condamné vis-à-vis des tiers. En ce cas-là, en effet, le droit de l'assuré ne naît pas le jour du sinistre; il naîtra quand le tiers lui-même aura agi contre l'assuré. Pourquoi, dès lors, faire partir de ce jour la prescription de ce droit? Il y a là un défaut de logique évident qui peut aboutir à une véritable iniquité. Cependant ce défaut trouve lui aussi la consécration de la Cour de cassation. Le tiers vis-à-vis duquel l'assuré est responsable a trente ans pour agir contre cet assuré à partir du sinistre, et l'assuré n'aura qu'un an à partir de la même date, pour agir contre l'assurance qui lui a pourtant promis la garantie du risque. Cette garantie est purement illusoire si, le tiers intervenant contre l'assuré après l'expiration du délai d'un an, l'assuré se voit opposer par la compagnie la prescription de la police. Elle ne sera efficace que si la prescription du recours contre l'assureur ne court que du jour de l'action en responsabilité intentée par le tiers. On voit, néanmoins, les compagnies soutenir que la convention est la loi des parties; que, quelle que soit la situation qui lui est faite, l'assuré, en signant la police, en a accepté les clauses; que, par la clause, fixant et le délai de récla-

mation à un an et son point de départ au jour de l'accident, les parties ont tout simplement exclu des prévisions du contrat les risques pouvant donner lieu à réclamation après le délai d'un an. Et, chose plus étrange, on voit la Cour de cassation accueillir ces prétentions et déclarer que ces sortes de clauses, n'étant ni obscures ni ambiguës, ni contraires à l'ordre public, doivent être purement et simplement appliquées. Alors même qu'il serait établi que l'assuré n'a point adhéré à de pareilles clauses en parfaite connaissance de leur teneur et de leurs conséquences parce qu'il était illettré ou simplement ignorant des subtilités juridiques, le principe de la liberté des conventions demeure le plus fort et c'est, en définitive, non point cette liberté, mais la *fiction* de cette liberté qui demeure victorieuse (1).

SECTION DEUXIÈME

Tentatives d'interprétation libérale du Contrat d'assurance.

L'interprétation des contrats d'adhésion, avons-nous dit, comme celle de tous les contrats, varie suivant les tribunaux qui interprètent et suivant les clauses à in-

(1) Cf. Douai, 12 nov. 1899. S. 1894.1.361. — Toulouse, 3 mai 1909. Journal Ass. 1910, p. 243.

interpréter. Le contrat d'assurance offre un exemple frappant de cette variété. Il y a déjà longtemps, à l'époque où la Cour de cassation déclarait ce contrat de droit strict, la Cour de Paris décrétait qu'il est essentiellement de bonne foi (1). Mais c'est surtout de nos jours que se manifestent les tendances de la jurisprudence à une interprétation moins étroite et ses efforts ingénieux pour aboutir à une justice plus équitable. Nous citerons à cet égard deux décisions qui nous ont paru les plus significatives. L'une est du Tribunal civil de Dijon. Elle déclare : Le contrat d'assurance est un « contrat *de bonne foi* dont les conditions générales, « en cas d'obscurité de la police, doivent être interprétées suivant l'intention des parties et conformément aux règles du droit et notamment, ce contrat « étant bilatéral, d'après ce principe que les obligations de l'une des parties ont pour corollaire les obligations de l'autre, cette règle serait violée si l'assureur pouvait à la fois invoquer la déchéance résultant du défaut de paiement d'une prime et exiger la continuation du contrat. » (2). Ce jugement est en contradiction formelle avec certaines décisions, cependant plus récentes, que nous avons citées dans la première partie de ce chapitre. Le Tribunal de Grenoble nous a paru plus hardi encore dans ses affirma-

(1) Paris, 24 août 1850. — Bonneville de MARSANGY. Jur. Gén. Ass., p. 110, 2^e partie.

(2) Trib. civ. Dijon, 31 mars 1898. — France judiciaire 1899.2.77.

tions : « Eu égard, dit-il, à leur caractère compliqué
« et aux difficultés sans nombre auxquelles les com-
« pagnies d'assurances soumettent les assurés, les con-
« trats d'assurances doivent être, plus que tous les
« autres, interprétés par les tribunaux suivant les con-
« ditions véritables dans lesquelles les parties ont
« traité, c'est-à-dire suivant leurs intentions, suivant
« *leur bonne ou mauvaise foi*. Ainsi, un Italien, qui
« parle et qui écrit difficilement le français, ne sau-
« rait être déchu de son droit à la réparation d'un
« sinistre parce qu'il n'a pas observé toutes les clauses
« d'un contrat qui a été rédigé exclusivement par la
« compagnie et par son agent. » (1). C'est entrer réso-
lument, quant au principe même de l'interprétation,
dans la voie de l'équité. Hâtons-nous d'ajouter que
cette décision est la seule que nous ayons rencontrée
où les juges ont eu la franchise simple de tenir un lan-
gage conforme à leur pensée. La plupart du temps,
quand elle veut être équitable, la jurisprudence éprouve
comme le besoin de s'excuser et n'ose attaquer de front
le dogme de l'école classique. Elle l'attaque de biais
et voile le motif d'équité sous les raisons apparentes
et officielles du droit pur. Chaque fois notamment que
les clauses de la police sont susceptibles d'une inter-
prétation favorable à l'adhérent, sans que le principe
de l'article 1134 soit méconnu, les tribunaux se hâtent

(1) Trib. Grenoble, 29 juillet 1909. — Rec. Grenoble 1910,
p. 105.

d'adopter cette interprétation (1), dès qu'un doute est possible, l'adhérent en profite. Nous avons vu, par exemple, la Cour de Paris appliquer avec une singulière et excessive rigueur l'obligation qui est faite par les polices aux assurés de déclarer l'accident dans un certain délai sous peine de déchéance, délai partant du jour où l'assuré a eu connaissance de l'accident. Quelques années plus tard, la Cour de cassation, revenant elle-même sur sa propre opinion, ratifiait la décision des juges du fait qui avaient déclaré que les mots : *avoir connaissance de l'accident pouvaient vouloir dire : avoir connaissance de l'accident en tant que source possible de responsabilité*, ce qui reculait le point de départ du délai (2).

La jurisprudence use aussi abondamment et ingénieusement, pour déguiser le motif d'équité, du motif officiel des *renonciations tacites* des compagnies à se prévaloir de certaines clauses des polices.

Ainsi, dit le Tribunal civil de la Seine : « l'évaluation officielle du dommage subi par l'assuré implique, de la part de la compagnie, renonciation tacite à invoquer telle déchéance que, d'après les clauses formelles de la police, cet assuré aurait encouru. » (3).

Il résulte d'un arrêt assez récent de la Cour de cas-

(1) Cf. Cass. Req., 15 décembre 1909. — Gaz. Pal., 10 février 1910 : « C'est à bon droit que les juges interprètent la convention contre la compagnie qui a stipulé... »

(2) Cass. Req., 21 décembre 1891, D. 92.1.461.

(3) Trib. civ. Seine, 25 fév. 1909. — Gaz. Trib., 21 août 1909.

sation que lorsque, au cas de non déclaration par l'assuré d'un sinistre antérieur, malgré l'obligation que lui en faisait la police, l'assureur a eu connaissance de ce sinistre, s'est fait attribuer la propriété du sauvetage et a pris livraison de celui-ci, il a renoncé implicitement à se prévaloir de la déchéance résultant de la non-déclaration (1).

De même pour la clause très fréquente, pour ainsi dire de style dans les polices, portant que les primes sont *portables* et non *quérables*. Déjà en 1854, la Cour de cassation (2) déclarait qu'en faisant, malgré la clause, toucher les primes au domicile de l'assuré, la compagnie entendait manifestement renoncer au bénéfice de la clause qui déclarait les primes *portables*. Et hier encore, la Cour de Toulouse décidait que la compagnie qui, un an après l'échéance des primes, les avait fait recouvrer au domicile de l'assuré, est censée avoir renoncé tacitement à la convention de portabilité (3).

Mais si ingénieux que fut le motif de la renonciation tacite, il eût mieux valu donner le motif réel qui est le motif d'équité. Il serait inique en effet que l'assuré se trouvât déchu de tout droit, sans mise en demeure, alors que la compagnie conserverait tous les siens. On comprend bien que les compagnies aient pro-

(1) Cass. civ., 26 mai 1908. — Gaz. Pal., 16 oct. 1908.

(2) Cass., 21 août 1854, D. 1854.1.366. — 31 janvier 1872, 1873.1.86.

3) Toulouse, 24 mai 1908. Gaz. Trib. Midi, 23 mai 1909.

testé contre l'interprétation que faisait la jurisprudence d'un acte de pure bienveillance à l'égard des assurés. Aussi s'empressèrent-elles de stipuler dans leur nouvelles polices que l'assuré ne pourrait se prévaloir de l'habitude qu'aurait la compagnie de faire toucher les primes chez les assurés. Et la jurisprudence de se trouver embarrassée. La plus grande partie des tribunaux s'inclinèrent (1) la minorité eut recours à de nouveaux biais pour déclarer les primes *quérables* malgré la police. Mais tous les efforts de la jurisprudence ne faisaient et ne font encore que reculer la difficulté. Aussi fût-elle amenée peu à peu à l'aborder directement. Dans un arrêt du 19 octobre 1904, la Cour de cassation arrêtait que « les juges du « fait, par une appréciation souveraine des circonstances de la cause et de l'intention des parties, peuvent déduire... que la compagnie a entendu renoncer « à certaines stipulations arrêtées dans son seul intérêt », et, par suite, déclarer irrecevable l'exception de déchéance opposée au sinistré par la compagnie (2). Le mot d'équité n'est pas écrit, mais on le lit entre les lignes. Cependant la jurisprudence est loin d'être au bout de son évolution. Elle est encore très indécise et très divisée. Ses hésitations dureront tant

(1) Cf. Pand. Fr., voir Assurance en général, n°s 662 et suivants, — de nombreuses décisions en divers sens sont citées.

(2) Gazette des Tribunaux, 25 décembre 1904, D. 1905.1.91. Grenoble, 28 décembre 1909, Rec. Grenoble 1910, p. 73.

que l'ancien principe d'interprétation ne sera pas abandonné (1).

Mais, nous le répétons à dessein, la caractéristique de notre jurisprudence libérale est de chercher à écarter l'application des principes de droit strict qu'elle prétend respecter. Nous l'avons vue procédant ainsi en face de la clause de portabilité des primes; nous la voyons agissant de même en face des clauses obligeant l'adhérent à faire certaines déclarations.

Ainsi, contrairement à certaines décisions, que nous avons signalées plus haut, il a été jugé « qu'une stipulation imprimée dans les clauses générales de l'assurance n'est pas obligatoire de façon absolue, s'il est démontré que les déclarations faites par celui qui a signé la police d'assurance l'ont été de bonne foi, sans qu'il y ait eu des manœuvres dolosives, alors surtout que cette déclaration n'augmente en quoi que ce soit les charges de la compagnie » (2).

A peu près à la même époque, c'est la Cour de cassation elle-même qui arrête que : « lorsqu'une clause de la police impose à l'assuré l'obligation de déclarer toutes les assurances postérieures sur les mêmes objets et sur les mêmes risques, les juges du fond apprécient souverainement par interprétation de la

(1) Certains tribunaux semblent revenir à l'interprétation stricte. Cf. Paris, 2 août 1883, D. 85:2.422. — Trib. civ. Nice, 23 décembre 1910, Rec. Alpes-Maritimes 1911, p. 74.

(2) Trib. Toulouse, 20 novembre 1889, cité dans les Pand. Franç., voir Ass. en gén., n° 607.

« dite clause qu'il n'y a pas de réticence de la part
« de l'assuré qui n'avait pas déclaré au moment du
« sinistre une assurance qu'il venait de contracter et
« qui n'avait commencé à courir que très peu de jours
« avant le sinistre » (1).

Certaines décisions vont encore plus loin et écartent résolument l'application de certaines clauses soit parce que la compagnie a paru y renoncer (2), soit parce que la raison d'être de ces clauses n'existe plus en l'espèce (3).

Par exemple, rien n'est plus légitime en principe que la clause des polices d'assurance qui oblige l'assuré à déclarer toute autre assurance contractée ailleurs pour le même risque. Car s'il passe ainsi un nouveau contrat, l'assuré pourrait avoir moins d'intérêt à prendre des mesures de prudence; il pourrait même avoir

(1) Cass., 6 mars 1888, cité dans Pand. Franç. Voir Ass. en gén., n° 592.

(2) Lorsqu'une compagnie a accepté, soit par elle-même, soit par l'intermédiaire de son agent, une police dont les clauses manuscrites seraient rédigées en violation des clauses imprimées et qui, par conséquent, tomberait sous le coup des déchéances prévues au contrat, elle s'est rendue irrecevable par l'acceptation donnée à un contrat, dont la nullité serait apparente, à s'armer d'un tel motif de déchéance.

Il faut surtout interpréter la police de bonne foi lorsque l'assuré est un paysan peu éclairé et que l'agent d'assurance a eu une part prépondérante dans la rédaction de la police (Grenoble, 28 décembre 1909, Rec. Grenoble 1910, p. 73).

(3) Trib. comm. Seine, 24 août 1901, Gaz. Pal., 26 octobre 1901.

un intérêt caché à la survenance du sinistre. Le risque est donc aggravé pour la première compagnie, et on comprend parfaitement que l'assuré soit, en principe, obligé de faire cette déclaration. Mais si l'assuré, au lieu de contracter une nouvelle assurance, se contente de remplacer un assureur par un autre, il n'y a plus aggravation du risque, il n'y a plus de raison d'appliquer la déchéance, et la jurisprudence qui refuse de sanctionner la clause dont nous parlons, dans une pareille hypothèse, fait preuve d'équité et de logique (1).

De même en est-il pour la clause des polices d'incendie qui font aux assurés une obligation de déclarer les aggravations de risques résultant de constructions voisines. Rien de plus rationnel en principe qu'une pareille obligation. Mais si, en fait, la preuve est apportée que le sinistre serait survenu sans même l'existence des constructions voisines, la clause de déchéance perd sa raison d'être. Trop rares sont, à notre avis, les tribunaux qui osent, en ce cas, la déclarer inapplicable.

Il résulte cependant de ce qui précède, que, depuis quelques années, sinon la majorité, au moins une notable partie de la jurisprudence montre une tendance, tantôt timide, tantôt hardie, vers une interprétation libérale du contrat d'assurance.

⁷
(1) Cf. Arrêt, Besançon, 8 octobre 1886. Pand. franç., 88.1.95, sous Cass.

CHAPITRE III

Jurisprudence française en matière de contrat de travail

Le Code civil parle bien du contrat de louage de services; il ne parle pas du contrat de travail. Suivant l'expression de M. Millerand, le Code civil traite le contrat de travail « *par omission* » (1). Mais il faut ajouter, à l'excuse du législateur de 1804, qu'il ne pouvait s'occuper d'un phénomène juridique qui n'avait pas encore pris naissance dans sa forme actuelle. Notre moderne contrat de travail, contrat civil et contrat industriel, touchant et au droit privé par la coexistence de deux volontés qu'il suppose et au droit public par sa portée sociale et collective, est un produit de notre machinisme et de notre progrès. Par le fait d'une situation économique spéciale, l'égalité idéale des consen-

(1) *Société d'Etudes législatives*, Séance du 13 nov. 1901.

tements, qui est à la base de tout contrat, disparaît. L'une des parties, l'adhérent, en l'espèce l'ouvrier, joue un rôle purement passif et subordonné; il ne s'agit plus de deux volontés qui se pénètrent, il s'agit d'une volonté qui édicte et d'une volonté qui s'incline; il s'agit de contrats individuels formés exclusivement par l'adhésion des intéressés à une loi fixée d'avance par une partie prépondérante qui a comme le monopole professionnel du service d'intérêt général qui est en cause (1).

Or, pour traiter ce phénomène nouveau auquel ne correspond point une législation adéquate, la jurisprudence possède pour toutes ressources les dispositions du Code civil. Est-il besoin de dire que ces dispositions sont évidemment insuffisantes puisqu'à l'époque où elles furent édictées, n'existait pas ce contrat de travail à l'interprétation et à l'application duquel elles vont servir ? Nous voulons parler tout au moins des armes courantes qu'on puise d'instinct dans l'arsenal du Code, dès qu'on se trouve en présence d'un acte juridique privé, des articles 1134 et suivants qui posent pour principe d'interprétation celui de la liberté des conventions. Car nous verrons qu'en cherchant mieux dans cet arsenal, on eût trouvé d'autres armes qui d'ores et déjà, en attendant une nouvelle législation, suffiraient à défendre toute la classe des *volontés inférieures* contre celle des *volontés dominantes*. Quoi qu'il en soit,

(1) Cf. *Lettre de M. Saleilles sur le contrat de travail*. Bulletin de la Société d'Etudes législatives, 1906, p. 216.

et sans anticiper davantage sur la critique que nous devons en faire, la jurisprudence française, au moins la jurisprudence suprême se contente d'appliquer purement et simplement et dans toute sa rigueur au contrat de travail l'article 1134 du Code civil.

Nous n'aurons même pas ici à enregistrer quelques-unes de ces ingénieuses tentatives que nous avons signalées à propos du contrat d'assurance pour faire triompher malgré tout les principes d'équité, de bonne foi et d'intérêt public. En face de l'assuré trop faible devant les grandes compagnies, nous avons vu les tribunaux, les Cours d'appel et la Cour de cassation multiplier les efforts jusqu'à violer parfois ouvertement des clauses très claires du contrat. En face de l'ouvrier au moins aussi faible devant les sociétés patronales, nous verrons la Cour de cassation toujours inflexible et comme indifférente dans sa rigueur.

Seule, une juridiction inférieure : celle des Conseils de Prud'hommes, a essayé de réagir, en dépit même des principes considérés comme sacrés, contre une méthode d'interprétation par trop impitoyable des contrats de travail. Sans doute, les Conseils de Prud'hommes, composés de magistrats d'occasion, ne pouvaient recourir à ces ingénieuses subtilités grâce auxquelles les tribunaux réussissent, pour le contrat d'assurance, à proclamer un principe et à en écarter l'application en faveur de l'équité. Ils ne savent pas déguiser leurs intentions, et nous avouons que les motifs juridiques qu'ils invoquent ne sont point parfaits. Mais ils ont senti confusément, quitte à l'exprimer avec maladresse,

que le contrat de travail ne doit pas s'interpréter comme un contrat pur et simple; qu'il y a dans ce contrat une partie qu'il faut protéger contre la volonté trop prépondérante de l'autre; qu'il est un équilibre qu'il importe de rétablir; que c'est à la justice de le faire et qu'elle ne peut le faire qu'en exigeant plus étroitement et plus instamment, de la part de celui qui a dicté sa loi, bonne foi, correction et loyauté.

Cependant, toutes les décisions un peu hardies des Conseils de Prud'hommes ont été et sont encore brisées par la Cour suprême, qui, gardienne inexorable des principes, en assure contre tous et malgré tout le maintien. Et dans les diverses hypothèses que nous allons passer en revue, nous assisterons à une lutte perpétuelle entre les Conseils de Prud'hommes et la Cour de cassation, lutte qui se termine naturellement par la victoire de cette dernière.

Un épisode fameux de cette lutte fut celui qui prit fin avec un arrêt de la Cour de cassation du 14 février 1863. Des industriels d'Aubusson avaient, dans le courant de l'année 1863, fait afficher à la porte de leur fabrique un règlement aux termes duquel il était interdit aux ouvriers d'entrer dans les ateliers avec des sabots, sous peine d'une amende de dix francs.

Une ouvrière ayant enfreint cette disposition porta l'affaire devant le Conseil des Prud'hommes d'Aubusson qui, très justement, réduisirent l'amende édictée à cinquante centimes : « Attendu, disaient-ils, que la « loi doit protection à ceux que leur position d'esprit « ou de fortune met à la merci des autres; que, dans

« l'espèce, le fabricant est sans contradicteurs, car
« il peut toujours trouver des ouvriers qui acceptent
« ses conditions; que l'amende fixée est d'une exagé-
« ration évidente puisqu'elle représente près de la moi-
« tié du salaire de la femme X... pendant un mois. »

Au fond, ce n'était pas absolument contraire au principe de la liberté des conventions, puisque l'ouvrière, au moment de son embauchage, ne connaissait pas ce singulier règlement et puisque l'article 1134 lui-même édicte que tous les contrats sont de bonne foi. La clause établissant une pareille amende manquait peut-être d'équité. Cependant, la Cour de cassation cassa la décision des Prud'hommes pour les motifs suivants : « At-
« tendu qu'aux termes des articles 1134 et 1152 du
« Code civil, les conventions légalement formées tien-
« nent lieu de loi à ceux qui les ont faites et que,
« lorsque la convention porte que celui qui manquera
« de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de
« dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre
« partie une somme plus forte ni moindre » (1).

La Cour de cassation n'a, du reste, jamais varié dans le respect qu'elle impose, à l'ouvrier, d'un règlement d'atelier dont il est sensé, même si aucune communication ne lui en a été faite, avoir accepté d'avance et librement toutes les clauses. Hier encore (2), elle arrêta que, même si le règlement d'atelier n'a pas

(1) Cass. Civ., 14 février 1866, D. 66.1.84.

(2) Cass. Civ., 28 mai 1910, S. 1910.1.340. — Gaz. Pal. 1910.1.741. — Gaz. Trib., 15 septembre 1910.

été communiqué à l'ouvrier au moment de l'embauchage, il lui est opposé et que les juges ne sauraient, sous voile de la loi, condamner le patron pour la seule raison que le règlement n'a pas été connu de l'ouvrier.

Cette question de l'insertion présumée de toutes les clauses et conditions du règlement d'atelier par l'ouvrier a été récemment discutée au sein de la Société d'Etudes législatives et de la Commission Supérieure du Travail (1). Mais jusqu'à ce jour, tout s'est borné à des projets ou à des vœux. En jurisprudence, l'article 1134, paragraphe 1^{er}, garde toute sa force.

C'est pour méconnaissance de cet article que la Cour de Cassation annule toujours les décisions des Prud'hommes. En patron ayant fixé un terme suspensif au paiement du salaire de ses ouvriers, le Conseil des Prud'hommes avait décidé que l'ouvrier doit être payé au moment du salaire qui lui est dû et annulé la clause fixant le terme comme contraire à l'ordre public. La Cour de Cassation estime qu'une pareille décision est prise en violation de l'article 1134 et la casse (2).

Le Conseil des Prud'hommes avait refusé d'appliquer sous prétexte qu'elle était lésionne, malgré un sentiment supérieur d'équité, la clause d'un contrat de travail portant que les parties pourraient se séparer sans résilier le délai de prévenance. La Cour Suprême

1) Cf. *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, années 1906, novembre et décembre.

2) Cass. Civ., 7 août 1877, D. 75.1.284.

déclare que les juges ont faussement appliqué la loi en refusant de sanctionner un règlement signé des deux parties et prohibant, de part et d'autre, tout délai de prévenance (1). Plus récemment encore, elle décidait que la clause d'un contrat de travail qui fixe le délai-congé à donner et l'indemnité à payer doit être respectée par le Tribunal qui ne peut en ordonner une supérieure (2). Se conformant à cette jurisprudence invariable, le Tribunal de Commerce de Lyon déclarait valable la clause écrite dans l'article 2 du Règlement Général de la Société du Grand Bazar de Lyon qui stipule que les employés sont engagés au mois et que les parties peuvent réciproquement se séparer après un préavis de huitaine (3).

Le Tribunal de Lille a risqué cependant une interprétation de ces clauses visant la rupture du contrat :
« La stipulation d'un règlement d'atelier d'après lequel
« le patron et les ouvriers sont réciproquement libres
« par un simple avis et sans aucune prévenance est valable ; mais elle doit s'interpréter en ce sens que l'avis
« prévu par le règlement doit être donné à l'ouvrier à
« l'expiration et non au commencement ou au cours de
« la journée de travail afin qu'il puisse se procurer du
« travail pour la journée subséquente. » (4).

(1) Cass., 16 mars 1903, D. 1905.1.127. — 20 juin 1900, D. 1900.1.422.

(2) Cass. civ., 4 août 1909. — Rec. Conseils des Prud'hommes 1909, p. 187.

(3) Trib. Comm. Lyon, 12 mars 1909. — Gaz. Com. Lyon, 10 juillet 1909.

(4) Trib. Lille, 8 avril 1907. — Le Droit, 29 septembre 1907.

Qu'il prévoie la séparation volontaire où les amendes ou le renvoi comme sanction d'une faute de l'ouvrier,, le règlement d'atelier est appliqué par la jurisprudence avec la même force que le contrat lui-même, bien que l'ouvrier n'y ait point prêté attention ou même qu'il ne l'ait jamais connu (1). Ces règlements, le plus souvent inconnus de l'ouvrier, édictent parfois la peine du renvoi pur et simple pour des fautes peu graves (2). Malgré cette disproportion le règlement est déclaré applicable, en vertu de la règle que la convention est la loi des parties.

Notons toutefois un arrêt de la Cour de cassation Belge (3), qui déclare illicite la clause qui abandonne au patron le droit de décider que le motif invoqué par l'ouvrier n'est pas acceptable et entraîne l'obligation de dommages-intérêts. Ce même arrêt refuse également au patron, au cas de désaccord entre lui et son ouvrier sur le taux d'une indemnité, le droit de se faire juge du différent.

Par exemple, tandis que la majorité des jugements ou arrêts nous l'avons vu, appliquent avec rigueur aux

(1) Trib. Comm. Seine, 8 janvier 1898. — Rec. Gaz. Trib. 1898, 1^{er} sem., 2^e partie, p. 356. — Trib. Comm. Seine, 1^{er} décembre 1899. — Rev. des Conseils de Prud'hommes, 1900, p. 353.

(2) Par exemple, ouvrier renvoyé pour avoir fumé dans l'atelier ; employé renvoyé pour avoir répondu qu'un article n'existait pas alors que le règlement commandait d'en référer au chef du comptoir.

(3) 1^{er} juillet 1909. — Rec. Leg. Mines, 1909, p. 387.

assurés les déchéances résultant de la non déclaration du sinistre dans le délai très court prévu à la police, il en est d'autres, plus humains, qui écartent cette déchéance quand l'équité l'impose, notamment quand l'assuré s'est trouvé dans l'impossibilité matérielle de faire cette déclaration (1) ou même parfois quand l'assuré a négligé de faire cette déclaration parce qu'il ne s'est pas immédiatement rendu compte de la gravité de l'accident (2).

Beaucoup de décisions ont enfin admis l'adhérent à faire preuve que la compagnie connaissait les circonstances ou faits non déclarés par lui et que c'est à cause de cette connaissance qu'il avait négligé de présenter sa déclaration. Cette preuve faisant disparaître le motif de la déchéance celle-ci était écartée (3). Mais sur ce point un véritable duel s'est engagé entre la jurisprudence et les assureurs, duel, qui par suite de la timidité de la première, a abouti à la victoire des seconds. Ils ont en effet rédigé leurs polices avec une telle clarté et une telle précision que les tribunaux ne peuvent pas la plupart du temps ne pas les appliquer et se déclarent impuissants à protéger l'assuré devant une convention qui prévoit tout et qui demeure, étant supposée librement intervenue, la loi maîtresse des parties (4).

(1) Cass., 12 février 1900. Gaz. Trib. 1900, 2^e sem., 1, 36.

(2) Trib. Comm. Seine, 13 juillet 1904. Gaz. Trib., 9 septembre 1904.

(3) Cass., 20 février 1884, S. 1886.1.148. — 24 mars 1896, S. 96.1.488.

(4) « Attendu, dit la Cour de cassation, que ces clauses

C'est bien aussi une tendance libérale que nous trouvons dans cet arrêt de notre Cour de cassation du 16 juillet 1906 (1) qui déclare en substance : « Sans doute, et en dépit de toute stipulation contraire insérée dans un règlement d'atelier, le fait seul de la présence des ouvriers dans un atelier ne suffit pas pour emporter de leur part acceptation des clauses du dit règlement donnant aux deux parties le droit de résilier le contrat de travail sans observer les délais de préavis fixés par l'usage, s'il n'est pas établi que l'ouvrier congédié a, en réalité, au moment de son embauchage, connu et accepté ce règlement... Et les déclarations des juges du fond sur ce point sont souveraines. Mais encore faut-il qu'ils fassent à cet égard les vérifications qui leur incombent, et une condamnation du patron à des dommages et intérêts, fondée seulement sur ce qu'un règlement d'atelier ne pourrait déroger à l'usage du délai-congé, serait illégale. »

Ainsi, tout ce que la jurisprudence semble pouvoir faire en faveur de l'ouvrier, dans l'interprétation du contrat de travail et, plus spécialement, des clauses

« sont *claires et précises*, qu'il en résulte que la preuve de la déclaration exigée ne pouvait résulter que d'une mention insérée dans la police ; que l'assuré avait reconnu à établir que le sinistre était connu de la compagnie ;... que cette convention n'a rien de contraire aux lois et à l'ordre public, ni aux principes du contrat d'assurance... » (16 janvier 1895, S. 95.1.137.)

(1) Cass. Civ., 16 juillet 1906, D. 1906.1.503. — Gaz. Trib. 1906.1.166.

accessoires du règlement d'atelier, c'est d'exiger, pour rendre ses clauses opposables à l'adhérent, qu'elles fussent connues de lui au moment de la formation du contrat. Sous cette réserve, le règlement d'atelier est appliqué dans toute sa rigueur, malgré tout caractère lésionnaire que pourraient présenter certaines de ces stipulations.

Il suffit d'ailleurs que l'ouvrier ait pu le connaître. En fait nous savons que l'ouvrier adhère aveuglément au règlement d'atelier. L'objet principal de son attention le seul objet, peut-on dire, est le taux du salaire. Or, le taux du salaire est, lui aussi, laissé à la merci du patron et bien souvent les patrons se livrent à une véritable exploitation de l'état de misère, de gêne ou de contrainte morale dans lequel se trouve l'ouvrier. Malheureusement, dans l'état actuel de notre législation, aucun texte précis ne permet à la jurisprudence de rétablir l'équilibre équitable entre les prestations des deux parties et de supprimer une disproportion trop souvent choquante. Le salaire est présumé librement accepté, librement débattu et la convention est la loi des parties.

Ici encore, les efforts qu'on tentés les Conseils de Prud'hommes ont échoués devant le contrôle inexorable de la Cour de cassation. Une première fois pour annuler une convention accordant à un ouvrier à façon un véritable salaire de famine et pour porter ce salaire au double, le Conseil des Prud'hommes de Paris avait franchement déclaré que le principe de la liberté des conventions doit s'incliner devant l'ordre public et que profiter de la situation d'un ouvrier pour lui imposer un

salaire dérisoire est manifestement contraire à l'ordre public. La Cour de cassation estima qu'une pareille décision était prise en violation de l'article 1134, que la convention par laquelle un maître et un ouvrier arrêtent d'un commun accord le montant d'un salaire pour un ouvrage déterminé était une convention légalement faite et devait être sanctionnée comme étant loi des parties (1).

Le Conseil des Prud'hommes ne se tint pas pour battu, et, dans une autre espèce, laissant de côté la notion un peu vague d'ordre public, il releva chez l'employeur une véritable fraude et chez l'employé un vice du consentement résultant de la contrainte morale. Quoique évidemment mieux motivée, cette décision ne trouva pas meilleur accueil que la première devant la chambre civile de la Cour de cassation qui, pour les mêmes raisons, l'annula (2). Ni la violence, ni la lésion ne sont admises, à moins qu'elles ne résultent de faits précis autres que le taux minime du salaire. En 1909, comme en 1853, la Cour de cassation décidait que ne constitue pas une violence viciant la validité du contrat le fait, par le patron, de subordonner l'embauchage de l'ouvrier à son acceptation sans réserve de toutes les conditions du contrat qu'il propose. C'est en cette matière surtout que nous aurons à rechercher des remèdes aux lacunes de notre Code.

(1) Cass., 20 décembre 1852, D. 53.1.95 ; S. 53.1.101.

(2) Cass., 12 décembre 1853, D. 54.1.20 ; S. 54.1.333.

CHAPITRE IV

Jurisprudence des autres contrats d'adhésion

Si nous laissons la matière du contrat d'assurance ou du contrat de travail, nous trouvons dans la jurisprudence, à propos des autres contrats d'adhésion, les mêmes fluctuations et la même variété, qu'il s'agisse de contrat de transport, d'exposition, d'abonnement, et, d'une manière générale, de tout contrat qui se forme par l'adhésion pure et simple d'une partie à une offre qui est l'œuvre exclusive de l'autre. Nous nous bornons à quelques exemples.

De même que nous avons vu la plus grande partie des tribunaux valider les clauses d'une police d'assurance, quelque excuse que pût invoquer l'assuré, par le fait seul que celui-ci pouvait les connaître au moment de la formation du contrat, nous voyons, à propos du contrat de transport, la Cour de cassation appliquer rigoureusement à l'adhérent les clauses du connaissement qu'il eût certainement refusées s'il les eût con-

nues. Par un arrêt du 25 juillet 1898, elle déclare :
« La clause du connaissement portant que l'armateur
« ne répond pas des fautes et négligences du capitaine,
« des marins et autres personnes embarquées à bord
« du navire n'est contraire ni à la loi, ni à l'ordre
« public, ni aux bonnes mœurs. Et cette clause ne
« saurait être déclarée non opposable au propriétaire
« de marchandises transportées, sur le simple motif
« que le dit propriétaire serait un illettré à qui on
« n'aurait pas expliqué le sens de la clause et que
« l'équité en répudierait l'application dans les circons-
« tances de lieu où le contrat est intervenu » (1).

Cette clause d'exonération des fautes du capitaine, très fréquente dans les connaissements, la Cour de cassation ne se contente pas de l'appliquer avec rigueur, elle l'interprète aussi dans un sens peu favorable aux adhérents. Témoin cet arrêt du 5 décembre 1910 (2) :
« L'arrimage entre essentiellement dans les attributions
« du capitaine. C'est le capitaine qui par sa fonction
« même, en est responsable... Il s'en suit que, lorsque
« les avaries survenues aux marchandises au cours du
« transport sont dues au contact et au voisinage avec
« d'autres et au défaut de précautions, c'est-à-dire à
« un vice d'arrimage, le juge ne saurait, pour condam-
« ner l'armateur au paiement d'une indemnité, écarter
« la clause d'exonération des fautes du capitaine, sous

(1) S. 99.1.174.

(2) Gaz. Pal. 28 décembre 1910.

« le prétexte que la faute, cause originaire des avaries, « aurait été commise au moment du chargement..., « qu'elle était imputable à lui et non au capitaine. » (1). Cependant si la jurisprudence valide en vertu du principe de la liberté des conventions, les clauses des contrats de transports, elle ne permet pas, en vertu d'un principe supérieur, au transporteur d'insérer dans le contrat, qui échappe le plus souvent à l'attention minutieuse de l'adhérent, une clause d'exonération le déchargeant des conséquences de ses fautes (2).

Mais, sous cette réserve qui est, à la vérité, élémentaire, la jurisprudence n'admet que très difficilement l'excuse, que fait valoir l'adhérent, soit de son ignorance soit de l'impossibilité dans laquelle il s'est trouvé de connaître les clauses qu'on lui oppose. Ainsi, lorsqu'un billet est remis au voyageur, celui-ci n'a matériellement pas le temps de prendre connaissance des mentions qui peuvent y être inscrites, imprimées en très petits caractères et qui exonèrent le transporteur de tout ou partie de sa responsabilité. La rapidité avec laquelle s'opère la prise d'un billet aux guichets d'une compagnie de transports ne permet évidemment pas au voyageur de lire en en pesant les termes toutes les mentions du billet qu'on lui offre, avant d'en payer le prix et de céder sa place à d'autres. Si par impossible, un

(1) Cf. Trib. comm., Le Havre, 3 mai 1910. — Rec. Havre 1910.1.228. — Marseille, 21 janvier 1909. — Rec. Dr. marit. 1908-1909, p. 506.

(2) Rouen, 9 mars 1910. Rec. Rouen 1910, p. 218.

seul voyageur s'avisait d'agir ainsi, les compagnies seraient les premières à protester. D'ailleurs le monopole dont jouissent les compagnies suffit à rendre toute discussion, partant toute lecture inutile. Malgré cela, les tribunaux, se séparant ouvertement de la majorité des auteurs, estiment que le voyageur ne peut valablement invoquer la négligence qu'il commet en ne prenant pas connaissance, au moment où le contrat se forme, où on lui remet son billet, des clauses diverses que celui-ci peut contenir (1).

Au moins pour la rareté du fait, signalons une réaction contre cette application rigoureuse des clauses du contrat de transport dans un jugement du tribunal de commerce de Tours du 20 août 1904 (2). Sur la demande adressée aux compagnies de chemins de fer pour obtenir une carte d'abonnement à moitié prix, il est notamment stipulé dans une énumération imprimée des conditions générales que le requérant parcourt en hâte, que le titulaire d'une carte de cette sorte s'engage à renoncer à toute réclamation envers la compagnie exploitant le réseau qu'il traverse et à ne lui réclamer jamais aucune indemnité. Un fabricant du Rhône qui a ses magasins à Paris jugeant léonine une clause qui, en cas d'accident, priverait les voyageurs porteurs de cartes d'abonnement à demi-tarif de l'indemnité à laquelle eux ou

(1) Cass. 16 janvier, 22 juin 1884. S. 84.1.22 et 221. — 2 avril 1890. D. 91.1.34. — 19 mars 1894. D. 94.1.442.

(2) Gaz. Trib. 20 août 1904.

leurs héritiers pourraient avoir droit en cas de blessure grave ou de mort, a saisi une occasion pour permettre aux tribunaux de se prononcer sur cette question. La Compagnie, poursuivie sur réclamation fondée du négociant, a invoqué naturellement la clause du contrat intervenu entre elle et son abonné à demi-tarif et a demandé, conformément à la règle de l'article 1134 du Code civil, le rejet de la demande. Le tribunal n'a pas admis la thèse de la Compagnie qu'il a condamnée aux dépens.

Mais, hormis quelques très rares exceptions, la jurisprudence déclare opposable à l'adhérent toutes les clauses qu'il aurait pu connaître, parce qu'elles lui avaient été soumises directement. Elle ne s'en tient d'ailleurs pas là, et, bien des fois elle a décidé implicitement que ces clauses pourraient être opposées à l'adhérent, alors même qu'elles ne lui auraient pas été directement soumises, par le fait seul qu'il aurait pu en soupçonner l'existence, soit par suite de sa qualité, soit par suite de la stipulation habituelle qui serait faite, dans les mêmes contrats de pareilles clauses.

*
* *

La nature juridique du contrat de transport a été mise en lumière, d'une manière remarquable, par M. le professeur Josserand dans son récent traité des transports (1). Parlant des tarifs qui sont à la base des con-

(1) Edmond Thaller : Traité général de droit commercial. — Les Transports, par L. Josserand. Paris, Arthur Rousseau, 1910.

trats de transport : « On s'aperçoit, écrit-il, à la réflexion, que ce ne sont pas des contrats comme les autres, car ils ne lient pas seulement ceux qui les ont conclus; ils produisent effet aussi et surtout entre les compagnies et le public... Il est bien vrai que nous sommes libres de traiter ou non avec les concessionnaires, mais notre liberté, purement théorique, est annihilée en fait par le monopole dont jouissent les compagnies et nous sommes placés dans l'alternative ou de ne pas effectuer de transports du tout ou de subir l'application d'un règlement à l'élaboration duquel nous n'avons pas participé et qui s'impose cependant à nous aussi nécessairement — plus nécessairement même — que si nous l'avions signé. » (1).

Ayant ainsi exposé le caractère sui generis du contrat de transport, M. le professeur Josserand en recherche l'explication et la trouve à la fois dans la notion de droit privé de la stipulation pour autrui et dans la notion de droit public de l'acte administratif. Nous ne saurions mieux faire que de le citer à nouveau : « Il semble bien, dit-il, que tout tarif homologué renferme en lui-même une stipulation pour autrui : lorsque l'administration détermine les conditions auxquelles le concessionnaire pourra et devra effectuer les transports, elle prend en mains, à l'avance et en bloc, les intérêts de tous ceux qui auront recours aux services de son contractant. Elle stipule de lui qu'il assumera telles opérations moyennant telle rétribution...; elle

(1) Josserand, op. préc. p. 191.

« le rend directement débiteur du public qui, conformément à l'article 1121 du Code civil, devient créancier à la suite d'une opération à laquelle il n'a point participé. L'administration joue le rôle de stipulant, le concessionnaire celui de promettant, le public celui de tiers bénéficiaire. Nous sommes bien dans l'hypothèse classique de la stipulation pour autrui » (1).

Par une ingénieuse explication du caractère spécial des tarifs dans le contrat de transport, M. le professeur Josserand se range lui-même parmi les partisans de la nature contractuelle des actes d'adhésions. Mais, s'il n'hésite pas à les déclarer contractuels « dans leur essence juridique » (2) il ajoute que la notion de la stipulation pour autrui n'est pas suffisante à en expliquer complètement la nature et qu'un élément formel apparaît qui est, en ce qui concerne le contrat de transport, l'approbation donnée par les pouvoirs publics. « Contractuels dans leur essence juridique intime, les tarifs sont inscrits dans des lois, dans des décrets, dans des arrêtés ministériels ou préfectoraux et il est à pressentir que la forme publique dont ils sont revêtus influencera leur nature et ne pourra que fortifier leur autorité... » (3).

(1) Op. préc., p. 192. « La question, ajoute M. Josserand, n'est pas spéciale aux tarifs. Elle s'élève à l'occasion du contrat collectif de travail et de tous les contrats passés par les personnes morales du droit public dans l'intérêt des individualités auxquelles elles correspondent... » (ibid. p. 194).

(2) Op. préc., p. 192.

(3) Op. préc., p. 197, n° 217.

En résumé, suivant la définition de M. Josserand, la nature des tarifs, dans les contrats de transport, se présente comme très complexe : « Ce sont des contrats du droit public qui constituent des actes administratifs plus précisément des actes de gestion publique.. » (1).

Passant de l'analyse des tarifs à celle du contrat lui-même, M. Josserand signale, entre autres caractères, la stipulation et la promesse pour autrui qui y sont renfermées (2). « Il n'est qu'un moyen d'expliquer juridiquement l'action directe du destinataire, c'est de la rattacher à l'article 1121 du Code civil en faisant intervenir le mécanisme de la stipulation pour autrui... En même temps qu'il contracte avec le voiturier, l'expéditeur stipule pour le destinataire : conformément à la formule de l'article 1121, il fait, pour autrui, une stipulation qui est la condition d'une stipulation faite pour lui-même : et comme, d'autre part, les parties au contrat ont bien certainement l'intention de rendre le destinataire créancier, ce dernier acquiert une action directe contre le voiturier par l'effet de la convention de transport qui fait irruption au dehors, qui dépasse le cercle des contractants, par leur volonté même... » (3).

C'est d'ailleurs à ce point de vue que se place la jurisprudence dans l'interprétation du contrat de transport.

*
**

(1) Op. préc., p. 204, n° 224.

(2) Op. préc., p. 312, n° 366, 5°.

(3) Op. préc., p. 324. n° 383, in fine.

Cette tendance vers une interprétation toujours plus rigoureuse est nettement marquée dans un arrêt de la Cour de Bruxelles, rendu à propos du contrat d'exposition qui est, au même titre que le contrat d'assurance, de transport ou de travail, un contrat d'adhésion. Il intervient entre les exposants et les organisateurs de l'exposition pour fixer et régler leurs relations réciproques. On peut dire que l'exposition est un phénomène nouveau, conséquence des progrès de l'industrie et du commerce, de la concurrence toujours plus intensive et de la facilité toujours plus grande des communications et des transports. Car on ne peut pas considérer comme des expositions au sens moderne du mot les exhibitions que, deux cents ans avant l'ère chrétienne, Ptolémée Philométor faisait d'étoffes, vases ou marbres précieux; ni plus tard, les Merceries qui faisaient partie à Venise, des grandes solennités ou des réjouissances publiques; ni les foires et marchés de Baucaire, de Nijni-Novgorod, de Leipzig où les marchands venaient eux-mêmes mettre en vente leurs marchandises et ne s'en dessaisissaient pas; ni même cette exposition officielle de l'an VI, organisée par le Directoire, où cent dix exposants étaient venus en personne soumettre leurs produits à la critique du public. Depuis quelques années les grandes expositions spéciales, nationales ou internationales se succèdent sans discontinuer. Ce n'est plus seulement le commerce ou l'industrie, c'est l'art lui-même qui s'y soumet. Or, à propos de ces expositions, le très grand nombre et l'éloignement des exposants ne permet pas aux organisateurs de faire un contrat spé-

cial et distinct avec chacun d'eux. Il faut nécessairement établir des clauses fixes, un règlement général publié d'avance auquel les adhérents doivent se contenter de se référer purement et simplement. De sorte que le comité d'exposition est en tous points assimilable au conseil d'administration d'une compagnie de chemins de fer ou d'une compagnie d'assurance ou au directeur d'une grande usine dictant leur loi aux voyageurs, aux assurés ou aux ouvriers, et que le contrat d'exposition, formé par la seule adhésion de l'exposant à une série de clauses qu'il ne peut pas discuter est de la même nature juridique que les contrats de travail, d'assurance ou de transport que nous avons déjà étudiés.

La jurisprudence applique d'ailleurs — et cela complète l'assimilation — pour l'interpréter les mêmes rigoureux principes. Un peintre avait envoyé à l'exposition internationale de Bruxelles de 1897 trois de ses tableaux. L'un d'eux s'étant égaré, l'exposant en réclama la valeur au comité d'exposition qui lui opposa une clause de non-responsabilité contenue dans le règlement général.

Or la situation de l'adhérent était particulièrement favorable en ce sens que la clause qu'on lui opposait ne figurait pas sur la formule d'adhésion qu'il avait signée. Malgré cela, la Cour de Bruxelles, par un arrêt du 28 mai 1902 (1), rejeta sa réclamation et ratifia la

(1) S. 1904.4.10.

clause invoquée par ses adversaires en considérant que, l'établissement des règlements étant un usage constant dans toutes les expositions, l'adhérent aurait dû en supposer l'existence et avait commis une inexcusable négligence en ne s'informant pas des clauses que celui de l'Exposition de Bruxelles pouvait contenir.

Ainsi cet arrêt, particulièrement rigoureux et poussant jusque dans ses dernières limites l'application de l'article 1134, érigeait en principe que l'adhésion engage l'adhérent à se soumettre non seulement aux conditions qu'il a connues, ou qu'il a pu connaître directement, mais encore à celles qu'il aurait dû connaître, par suite de l'usage établi de stipuler des conditions semblables dans tous les contrats similaires. Ce n'est plus seulement l'intention commune telle qu'elle est présumée d'après le contrat qui se trouve sanctionnée par les tribunaux, c'est cette intention telle qu'elle peut être présumée d'après les usages ou la coutume.

De cette décision on peut rapprocher cette autre non moins rigoureuse du tribunal de commerce de la Seine du 19 avril 1900 (1) concernant l'application du contrat intervenu entre un entrepreneur de spectacles et un spectateur : contrat qui est lui aussi un contrat d'adhésion. Le contrat se forme, sans échange de volontés, par la remise du billet au spectateur. Le paiement du prix emporte de la part de ce dernier acceptation des clauses que le billet peut stipuler. Cependant en fait il n'en

(1) D. 1900.2.285.

prend pas connaissance. Un spectateur ayant loué un certain nombre de places dans un théâtre se vit remettre des billets, portant au verso la mention suivante : *Le titulaire de ce billet est prévenu que l'entrée et la circulation dans la salle seront rigoureusement interdites pendant la représentation, et cela afin de ne pas troubler l'auditoire.* Le spectateur se présenta au contrôle alors que la représentation était commencée et l'accès des places qu'il avait payées lui fut refusé. Il porta l'affaire devant le Tribunal de commerce, en soutenant pour réclamer des dommages-intérêts à l'entrepreneur du spectacle que le billet de théâtre était quittance du prix, et que, par suite, les mentions qu'il renfermait ne pouvaient lui être opposées puisqu'il ne les avait connues qu'après la conclusion du contrat. L'entrepreneur ne pouvait invoquer l'usage de clauses pareilles, car elles étaient exceptionnelles et motivées par la nature de l'œuvre représentée; il aurait dû les porter à la connaissance des spectateurs par un moyen quelconque avant la remise des billets. Malgré le bien fondé certain de la réclamation du spectateur évincé et la logique de sa thèse, le Tribunal de commerce rejeta sa demande. Le respect de la règle de l'article 1134 était évidemment poussé trop loin. Celui qui prend un billet croit de bonne foi que ce billet ne renferme aucune condition exceptionnelle, si, au moment de son adhésion, on ne l'en a pas prévenu.

Sont encore des contrats d'adhésion les contrats passés entre les habitants d'une ville et les compagnies constituées pour leur fournir le gaz, l'eau, l'électricité; ou

les contrats passés entre l'administration des téléphones et ses abonnés. Et, dans cette matière comme dans celle des contrats d'assurance et de transport, nous voyons la Cour de cassation approuver et sanctionner des interprétations singulièrement larges de ces contrats. Par exemple, il a été jugé, que si une compagnie d'éclairage s'est engagée envers un particulier à lui fournir la lumière à un prix déterminé dès que son réseau s'étendrait jusqu'à son domicile, les juges du fond peuvent, usant du droit souverain d'interprétation qui leur appartient, et sans refaire arbitrairement la police, décider qu'il a été nécessairement dans les prévisions des parties que l'abonné *ferait et surtout payerait un minimum de consommation de lumière et fixer ce minimum* (1).

Un arrêt du Conseil d'Etat du 23 mars 1906 (2), relatif au contrat d'abonnement au téléphone, a été l'occasion de nombreuses controverses et d'une note remarquable de M. Hauriou sur la nature juridique des contrats d'adhésion. Une abonnée au téléphone, à Paris, ayant été mécontente du fonctionnement du service, avait proféré dans son appareil, à l'adresse des employés du téléphone, des paroles jugées outrageantes pour l'administration. Elle a été, à raison de ces faits, poursuivie pour outrage devant le Tribunal de police correctionnelle qui l'a acquittée. Mais le directeur de l'exploitation électrique, agissant pour le Sous-Secrétaire d'Etat aux postes et télégraphes, avait pris une décision

(1) Cass., 29 octobre 1901. — Gaz. Pal., 23 novembre 1901.

(2) Sirey, 1908, *Jurisprudence administrative*, p. 17.

suspendant la communication téléphonique de l'abonnée mécontentée. Celle-ci déféra par pourvoi cette décision au Conseil d'Etat. Le Conseil d'Etat déclara irrecevable le recours pour excès de pouvoir, pour la raison principale qu'il n'appartient qu'aux tribunaux judiciaires de statuer sur les difficultés qui s'élèvent entre l'Etat et les abonnés au téléphone, débiteurs, à raison de l'usage qu'ils font de ce mode de communication, de redevances assimilées à des contributions indirectes.

Par cet arrêt, le Conseil d'Etat semble considérer le contrat d'abonnement au téléphone comme un véritable contrat, acte juridique novateur et créateur d'obligation dont l'exécution ressort des tribunaux judiciaires. A la base de la taxe de téléphone, il y a les *contrats d'abonnement*. Ce contrat est l'acte en vertu duquel la taxe est due pour chaque abonné. Par suite ce contrat est de la compétence des tribunaux judiciaires. Or le pouvoir disciplinaire de l'Administration est prévu dans le même contrat qui stipule la taxe. Donc l'exercice de ce pouvoir disciplinaire, étant d'origine contractuelle, doit être placé sous le contrôle de l'autorité judiciaire et un pourvoi administratif serait irrecevable.

M. Hauriou proteste, dans la note du Sirey, contre cette interprétation du contrat d'abonnement. Il n'est, d'après lui qu'un contrat d'adhésion; pas même un contrat : *un acte d'adhésion à un service organisé*. L'acte essentiel à la base des taxes n'est pas le contrat d'abonnement; c'est le tarif décrété par le chef de l'Etat et le contrat d'abonnement n'est qu'une mesure d'exécution par rapport au dit tarif. Pour la perception de ce

tarif fonctionne un service aux éléments duquel le contrat est une adhésion. Mais ces éléments demeurent réglementaires et sont d'ailleurs dissociés. Les mesures disciplinaires, par exemple, sont distinctes des actes relatifs à la perception de la taxe. Elles conservent leur nature propre, leur nature administrative et échappent, comme telles à la compétence de l'autorité judiciaire. Le prétendu contrat d'abonnement est si peu un contrat que son principal effet, d'après les déclarations mêmes du Conseil d'Etat, est de soumettre l'abonné, c'est-à-dire l'adhérent à des règlements et à un pouvoir réglementaire, à un pouvoir et à des mesures disciplinaires qui, étant fixés d'avance et légalement, ne peuvent avoir aucun caractère contractuel et sont, par nature, unilatéraux. L'abonné n'a fait que consentir à ce qu'ils s'exercent envers lui ; mais ce consentement ne saurait suffire à en modifier l'essence.

Aussi l'interprétation de ce contrat d'abonnement doit-elle s'écarter résolument des règles générales de l'interprétation des actes juridiques. Ce n'est pas en l'espèce, un concours de deux volontés libres qu'il s'agit d'apprécier, c'est *une loi*, une véritable loi. Une volonté réglementaire à laquelle une autre volonté vient adhérer : voilà l'opération. Au point de vue de l'interprétation, c'est la volonté réglementaire seule qui compte et qui devra être appliquée suivant les exigences de la bonne foi et des rapports économiques en jeu. De même au point de vue de la compétence du juge : la nature du recours dérive de la nature de l'acte ; c'est le juge réglementaire ou administratif qui doit l'apprécier.

Nous venons de passer en revue les divers types des contrats d'adhésion et l'attitude de la jurisprudence à leur égard. Avant de rechercher les solutions désirables, examinons brièvement et dans leur ensemble les solutions consacrées.

CHAPITRE V

Critique de la jurisprudence actuelle

Nous venons de voir que, malgré beaucoup d'hésitations et d'incertitudes, malgré de sincères et fréquents efforts pour concilier l'équité avec le dogme juridique de l'intention commune, la jurisprudence demeure attachée, dans l'interprétation des contrats d'adhésion, à la lettre de l'article 1134. La convention fait la loi des parties. Elle doit être interprétée strictement. Nous avons vu à quelles conséquences iniques aboutit parfois un respect aussi aveugle de la volonté présumée libre. Essayons maintenant de dégager, avec les inconvénients d'une pareille interprétation, la nécessité d'un principe nouveau qui puisse servir au juge de guide plus humain, plus logique et plus souple.

Il est certain tout d'abord, qu'une interprétation stricte des contrats d'adhésion produit des résultats contraires à la bonne foi laquelle est, aussi bien que la fiction de l'intention commune, à la base de tout rapport

juridique. Il suffit, par exemple, d'ouvrir un recueil de jurisprudence, en matière d'assurance, pour constater que les compagnies elles-mêmes n'osent pas très fréquemment invoquer le bénéfice de certaines clauses de leurs polices ni profiter des droits que leur donneraient les tribunaux (1). Et ce n'est certes pas par un sentiment de bienveillance ou de pitié à l'égard des assurés qu'elles renoncent ainsi à des prérogatives qu'on ne peut, *stricto sensu*, leur dénier. Elles ne recherchent, et cela se comprend, que leur propre intérêt et veulent surtout ménager un crédit dont après tout elles ont besoin, en substituant de leur propre chef au contrat léonin que l'adhérent a signé, le contrat de bonne foi qu'il avait cru signer.

De même, en matière de contrat de travail, il est si vrai que son interprétation rigoureuse serait contraire à la bonne foi que les patrons eux-mêmes, s'ils ont à cœur d'avoir de bons ouvriers, n'appliquent pas à la lettre les clauses et règlements d'atelier que, cependant, les tribunaux appliqueraient si le conflit leur était déféré. Les compagnies de transport elles-mêmes, qui prodiguent dans leurs contrats les clauses exonérantes de responsabilité, transigent facilement sur des points où, en droit strict, elles devraient triompher.

(1) Ainsi, quand l'assuré n'est responsable ni directement ni indirectement du sinistre, les compagnies soucieuses de leur réputation ne refusent pas le paiement de l'indemnité pour la seule raison que l'assuré, étant devenu d'usufruitier propriétaire de l'immeuble garanti, n'avait pas fait à ce sujet la déclaration prescrite par la police.

En dehors de ces aveux suggestifs émanant de ceux-là mêmes dont la volonté unique a élaboré le contrat d'adhésion, la mauvaise foi dont ce contrat est le plus souvent entaché apparaît nettement à l'analyse. Cette mauvaise foi consiste, de la part de l'auteur de l'offre, à profiter de ce que l'adhérent porte exclusivement et naturellement son attention sur les conditions essentielles du contrat, pour ajouter à ces conditions essentielles des clauses, en apparence accessoires, qui modifient l'essence même du contrat.

Par exemple, de nombreuses polices d'assurance portent la clause, écrite ou plutôt imprimée en petits caractères, que, si l'assuré n'a pas dénoncé le contrat six mois au moins avant l'expiration de la dixième année, il sera engagé pour une nouvelle période de dix ans. Une semblable clause est un véritable piège tendu à l'assuré, car, au bout de neuf ans et demi, il ne songera pas à cette clause à laquelle peut-être il n'a jamais pris garde. Il attendra le terme du contrat pour se poser la question du renouvellement. Ce sera trop tard. Interpréter strictement une pareille clause est évidemment contraire à la bonne foi.

De même l'ouvrier ne prête attention qu'au montant du salaire et à la durée du travail. Si on lui communique le règlement d'atelier, il ne le voit qu'avec des yeux distraits. Cependant ce règlement renferme parfois des clauses, telles que celles établissant des amendes disproportionnées avec la faute, qui ne tendent rien moins qu'à diminuer indirectement le taux du salaire ou à augmenter la durée du travail. Et quand la Cour de

Cassation, comme nous l'avons vu, sanctionne bien qu'à regret l'application de conventions aussi léonines, elle pousse trop loin le respect de l'article 1134 et oublie que ce même article, dans son alinéa 3, déclare que tous les contrats sont de bonne foi.

La bonne foi, délaissée par la jurisprudence dans des espèces trop nombreuses, s'oppose à l'application de certaines clauses des contrats d'adhésion, toutes les fois où le fondement rationnel, qui les justifie en principe, n'apparaît plus. Ainsi on comprend que l'assuré soit tenu, dans le contrat d'assurance contre l'incendie, de déclarer les aggravations de risques résultant de constructions voisines, car la compagnie a le droit, puisqu'elle y a intérêt, d'être renseignée sur la nature et sur l'étendue du risque qu'elle garantit. Mais pourra-t-elle de bonne foi réclamer en justice la déchéance totale de l'assuré, lorsqu'il est démontré que le sinistre se serait produit tout aussi bien si ces constructions n'avaient pas existé ? Le fondement de la clause disparaît. La clause n'a plus de raison d'être appliquée. Son application aveugle et brutale est injustifiable.

Nous avons fait plus haut allusion à certaines clauses pénales qui abondent dans les contrats d'adhésion au détriment de l'adhérent et qui, extrêmement rigoureuses, répriment des fautes ou légères ou inévitables. Le contrat de travail en offre, nous le savons, maints exemples. Une simple amende réprimant la plus insignifiante péccadille fait perdre à l'ouvrier ou à l'ouvrière, le bénéfice de plusieurs journées. Une pareille disproportion, entraînant de pareilles conséquences,

apparaît aussi, avec une aussi regrettable fréquence, dans le contrat d'assurance. Si, par exemple, un assuré, quelque excuse qu'il ait ou qu'il invoque, ne paie pas la prime dans les délais fixés, la compagnie garde contre lui tous ses droits, même sur les primes à échoir jusqu'à l'expiration du contrat, tandis que l'assuré perd tous les siens à l'indemnité. N'y a-t-il pas là une situation exorbitante du droit commun. Le droit commun, en effet, en cas de déchéance du terme, prévoit la résolution du contrat et l'allocation possible de dommages-intérêts. Il ne va jamais jusqu'à exonérer une partie de toutes ses obligations, en lui conservant tous ses droits ! C'est donc, non seulement à l'encontre de la plus élémentaire équité, mais à l'encontre des règles du droit commun que va la jurisprudence que nous avons étudiée, lorsqu'elle sanctionne des conventions aussi léonines, aussi manifestement entachées de mauvaise foi et aussi incompatibles avec l'essence même d'un contrat.

On peut essayer de justifier l'interprétation stricte des contrats d'adhésion en disant : l'adhérent, en donnant sa signature à la convention émanant de la volonté de l'offrant, a librement entendu accepter un bloc indivisible d'obligations et de droits. Il a voulu, implicitement et d'avance, toutes les clauses, même celles auxquelles il n'a pas pris garde ou qui lui sont défavorables. La liberté des conventions est au-dessus de l'équité, au-dessus de la bonne foi.

Non. La signature de l'assuré, de l'ouvrier, du voyageur ou du propriétaire de la marchandise transportée ne démontre pas que l'adhérent a accepté, en toute liber-

té et en toute conscience, chacune des clauses du contrat. Comme nous l'avons déjà dit bien des fois, une pareille psychologie juridique ne correspond pas à la réalité en face de laquelle il faut se placer et aboutit à la fiction de la volonté. Très souvent les adhérents sont des illettrés notamment dans le contrat d'assurance et le contrat de travail. Beaucoup d'assurés, qui savent donner leur signature, ne savent pas lire. Certains ne savent pas signer, signent par une croix et sont considérés comme liés par la police dont ils gardent un double. Pourquoi vouloir à tout prix qu'ils soient engagés par des clauses léonines dont ils n'ont pas pris connaissance ou, dont des courtiers, soucieux surtout de multiplier les contrats, leur ont donné une explication fantaisiste ?

S'ils ne sont pas illettrés, la grande majorité ne comprend pas le sens exact ni la portée des clauses conçues à dessein en termes sybillins, que les plus compétents ne peuvent parfois déchiffrer qu'avec peine. L'adhérent ne peut ni les discuter, ni protester. Il se fie aux promesses et à la bonne foi des intermédiaires et c'est toujours trop tard qu'il s'aperçoit des pièges véritables qui lui ont été tendus. On ne peut donc pas soutenir qu'il a accepté librement et sciemment chacune des clauses de la convention.

Quant à prétendre que l'adhérent consent d'avance à se voir opposer, quelles qu'elles puissent être et en bloc, les clauses de la police ou du règlement, c'est exact en ce sens qu'il permet à l'offrant de prendre toutes ses précautions contre sa mauvaise foi ou sa négli-

gence ; mais, il est bien évident, qu'il n'entend nullement permettre à la compagnie ou au patron d'être eux-mêmes de mauvaise foi à son égard. Il est inadmissible d'admettre qu'une partie confère de gaieté de cœur et librement à l'autre un droit à la mauvaise foi. Et n'avons-nous pas raison d'affirmer que la volonté ainsi supposée chez l'adhérent est purement fictive. C'est devant une fiction qu'on fait s'incliner l'équité et le droit. Les auteurs de l'article 1134 seraient fort surpris des conséquences singulières que l'on tire de leur texte. Le néant triomphe de la réalité.

Nous verrons que la vérité, sur la question délicate des contrats d'adhésion, est dans la *suppression* courageuse et pure et simple de cette fiction de la volonté. Le respect de l'intention commune : c'est entendu ! Mais il faut rechercher réellement, en dépouillant le masque de la fiction, qu'elle est cette intention commune. Se résigner aux pièges et à la mauvaise foi de l'offrant, auteur exclusif de la convention : ce ne peut pas être, ce n'est pas l'intention de l'adhérent, ce n'est donc pas l'intention commune. Et quand le juge déclare obéir à la volonté des parties, c'est à la volonté d'une seule qu'il soumet son interprétation. Les formules ne suffisent pas à la justice.

*
* *

La principale caractéristique des contrats d'adhésion est la situation inférieure de l'une des parties vis-à-vis

de l'autre. Et la nécessité de la protection de cette partie s'impose d'évidence.

Elle se heurte sans doute à une série d'objections d'ordre social et économique dont il nous faut dire quelques mots. L'intervention du législateur dans les contrats n'est pas sans effrayer les économistes et les juristes de l'école libérale. Les rapports des hommes entre eux sont, disent-ils, soumis d'abord à des lois naturelles dont il serait inutile et dangereux de compromettre l'harmonie. L'inégalité est partout et c'est folie que de vouloir, sous prétexte d'utilité sociale, modifier les conventions consenties avec les apparences de la liberté. L'égalité parfaite est absente non seulement des contrats d'adhésion mais de tous les contrats, de tous les rapports juridiques ou sociaux. Dans tout contrat, l'une des parties est poussée par un mobile, une nécessité ou un besoin qui détruit, dans une certaine mesure, sa liberté et l'autre partie met à profit ce désir ou cette contrainte. Dans une vente l'une des parties a toujours un besoin plus pressant d'acheter ou de vendre que l'autre de vendre ou d'acheter. Le contrat de prêt, le contrat de louage sont naturellement des contrats d'inégalité. Une partie est toujours, vis-à-vis de l'autre, dans une situation inférieure, au point de vue de la plénitude de sa liberté ou de son consentement. Faudra-t-il à propos de chaque convention, intervenir pour rétablir l'équilibre ? La disproportion apparaît plus clairement dans les contrats d'adhésion, mais elle n'en change pas la nature. Il faut les laisser régir par les lois naturelles de tous les contrats. Prétendre à une protection

légale de l'une des parties contractantes contre l'autre, c'est vouloir en définitive supprimer, entre les hommes, tous rapports conventionnels.

La réponse à une pareille argumentation est facile si, l'on estime que les contrats d'adhésion sont arbitrairement baptisés du nom de contrat, et qu'ils ne sont pas des contrats; qu'ils sont des rapports non contractuels, réglementaires, se développant parallèlement aux rapports contractuels, conventionnels; phénomènes nouveaux résultant des transformations sociales et économiques profondes, de la différenciation croissante des individus en présence, de l'accumulation des capitaux dans les mêmes mains, de la multiplication des grandes sociétés, unions, trusts, compagnies puissantes avec lesquelles aucune discussion n'est possible et qui sont des lois à rejeter ou à subir. Dès lors, si les contrats d'adhésion ne sont plus des contrats, mais des rapports réglementaires, on comprend tout naturellement qu'une protection spéciale doive intervenir en faveur de la partie qui est livrée, contrainte ou impuissante, à la volonté de l'autre. Le droit commun des contrats n'a pas à en souffrir, puisque les contrats d'adhésion n'en sont point.

Si l'on pense au contraire, que les contrats d'adhésion sont, malgré tout, de véritables contrats (1), l'objection résumée plus haut de l'école libérale a plus de force. Elle est loin, cependant, d'être irréfutable. Qu'ils

(1) Cette question de la nature juridique des contrats d'adhésion sera, comme nous l'avons annoncé, l'objet de notre dernière partie.

soient des contrats, c'est admissible, et que les règles générales des rapports contractuels leur soient applicables, c'est encore vrai; mais ce qui demeure certain c'est que ces contrats-là sont *sui generis*, sont nouveaux, c'est qu'il ont échappé dans leur forme présente, aux prévisions des législateurs du Code civil. Or, le Code civil a édicté, pour les contrats ordinaires, non seulement des dispositions assurant le respect de la volonté librement exprimée et de l'intention commune, mais encore toute une série de textes qui sont véritablement des lois de protection. Ces textes ne suppriment pas l'inégalité entre les contractants; cependant, ils donnent à la rigueur satisfaction à notre besoin d'équité et de justice relative. Ces textes, ce sont et l'article 6 du Code civil qui porte une première et importante atteinte à la liberté des contrats en édictant qu'on ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs; et les articles 1109 et suivants qui prononcent la nullité des contrats où le consentement de l'une des parties a été donné par erreur, extorqué par violence ou surpris par dol; et les dispositions exceptionnelles relatives à la lésion; et l'article 1134 lui-même qui, tempérant son premier alinéa par le dernier, a soin de déclarer que toutes les conventions doivent s'exécuter de bonne foi; et enfin, tous les textes visant telle ou telle espèce de contrat particulier.

A la rigueur, l'usage éclairé de ces dispositions protectrices, puisées à la source même du Code civil, pourrait suffire à la sauvegarde des droits et des intérêts de

l'adhérent dans les contrats d'adhésion. Mais en pratique, et l'exposé d'ensemble des décisions jurisprudentielles nous a largement convaincus, les tribunaux ne se servent pas ou se servent mal d'armes depuis longtemps délaissées et dont l'efficacité est, en définitive, indirecte ou détournée. Il n'est pas d'exemple de jugement ou d'arrêt osant annuler un contrat d'adhésion comme contraire à l'ordre public. On hésite également devant l'annulation pour dol ou pour contrainte. Quant à la mauvaise foi, on met une insistance singulière à ne pas la voir dans les contrats de travail ou d'assurance.

Au reste, cette hésitation devant les moyens à employer est assez compréhensible. Car la cause juridique du vice est parfois assez difficile à discerner et à préciser et la meilleure solution d'un problème nouveau est encore dans une législation nouvelle. Quelle est, par exemple, la situation moderne de l'ouvrier en face du contrat de travail. La nécessité d'une protection législative n'apparaît pas à première vue, car il ne s'agit pas d'autre chose que d'un salaire librement débattu et l'ouvrier n'est-il pas suffisamment garanti contre une exploitation quelconque par le jeu naturel de la concurrence qui oblige l'offrant à porter le prix au maximum et la durée du travail au minimum ? Par quoi l'ouvrier est-il empêché d'adhérer à l'offre du voisin si l'offre du patron avec lequel il traite ne lui plaît pas ?

Il en est empêché, d'une part, par l'obligation où il est de travailler pour vivre et, d'autre part, par le

fait que le nombre des employés cherchant du travail étant toujours supérieur à celui des employés dont les patrons ont besoin, il est obligé d'accepter toutes les conditions qu'on lui propose et à préférer le salaire le plus dérisoire au chômage menaçant. L'effet de la libre concurrence se retourne alors contre l'ouvrier, car, si un patron insérait des conditions plus humaines dans ses contrats de travail, le coût de la production devenant supérieur à celui de ses concurrents, il serait écrasé infailliblement par ceux-ci. Aussi les nécessités économiques amènent-elles tous les patrons à dicter aux ouvriers les mêmes conditions. Ce n'est pas le monopole légal; mais c'est suivant l'expression de M. Saleilles, *le monopole professionnel*, plus à craindre et plus dangereux que le premier car, tandis que le premier est soumis au contrôle d'une réglementation législative, le second sévit, pour le moment du moins, en pleine liberté.

La situation nouvelle de l'adhérent, dans le contrat de travail, est donc, pour les raisons que nous venons d'exposer, dans l'impossibilité de choisir les conditions auxquelles il se trouvera soumis. Nous disons que cette situation est nouvelle, comme est nouveau le contrat lui-même, car, en principe, et l'ordre public et les bonnes mœurs et l'erreur et le dol et la violence et la bonne ou mauvaise foi y sont étrangers. C'est donc à une nouvelle législation qu'il appartient de trouver le remède.

Il en est de même de la situation de l'adhérent dans le contrat d'assurance. Ici, non plus, il n'y a pas de monopole et, entre les compagnies, la concurrence

existe. Cependant cette concurrence ne profite guère à l'assuré, car elles sont parfaitement d'accord pour l'usage et la multiplication des clauses restrictives et pour l'exploitation méthodique de leur clientèle.

Or, dans l'état actuel des fortunes et des mœurs, l'obligation de s'assurer, quoique moins impérieuse que celle de travailler, est néanmoins certaine. Parfois elle est légale. C'est ainsi que l'usufruitier est tenu d'entretenir un contrat d'assurance précédemment passé par le propriétaire. Quand l'assurance n'est pas un devoir aussi strict, elle est toujours un besoin sur l'évidence duquel il est inutile d'insister. Elle entre dans l'administration du bon père de famille. Ne pas être assuré contre l'incendie, quand on est propriétaire, ou contre les accidents, quand on est industriel, c'est une inexcusable négligence. L'assurance est une nécessité économique indiscutable. L'adhérent n'est donc pas libre de s'assurer. Comme il se trouve en présence de compagnies liguées contre lui par une entente tacite et comme il ne peut discuter les clauses de la police qu'on lui soumet, c'est-à-dire qu'on lui impose, il a droit, ainsi que cet adhérent au contrat de travail qu'est l'ouvrier, à une protection spéciale.

Si nous envisageons le contrat d'abonnement au téléphone, au gaz, à l'électricité, etc., nous devons faire la même constatation. Il existe toutefois une différence : l'adhérent dans ces sortes de contrats, se trouve en général en face d'un véritable monopole. Il est encore moins libre de rejeter l'offre ou de la discuter. Mais, dans une certaine mesure, sa situation est meilleure,

car la loi veille sur l'exercice du monopole dont la compagnie bénéficiaire est liée par un cahier des charges. Le contrôle administratif est pour l'adhérent, une garantie suffisante. C'est surtout à propos de ces contrats que la question peut se poser de la nature contractuelle de la convention et que domine le caractère réglementaire.

Mais, avec le contrat de transport, nous retombons dans ce qu'on peut appeler le droit commun des contrats d'adhésion, s'il s'agit de compagnies non privilégiées (1). Obligé de voyager ou d'expédier sa marchandise, l'adhérent doit traiter avec une compagnie au caprice de laquelle il est entièrement livré. Et, là encore, ce n'est pas la concurrence qui peut rassurer l'adhérent. Rien ne ressemble plus à une police d'assurance qu'un connaissance, au point de vue de l'abondance des clauses arbitraires, ambiguës ou léonines.

Que l'adhérent soit un industriel ou un commerçant désireux — et ce désir est souvent une nécessité — de faire connaître ses produits au public pour en démontrer la supériorité, sa situation est identique. Il ne peut qu'accepter les yeux fermés le règlement du comité d'exposition auquel il s'adresse.

On peut dire que, dans tout contrat d'adhésion, l'a-

(1) Les Compagnies *privilegiées*, telles que les compagnies de chemins de fer, ont un monopole qu'elles exercent, sous certaines charges et sous le contrôle de l'Etat. Celui qui s'adresse à elles est, par ce contrôle, suffisamment protégé.

adhérent est dans l'impossibilité de refuser ou de modifier les clauses de la convention, édictées par la volonté exclusive de l'offrant. Cette impossibilité est de droit si l'offrant jouit d'un monopole légal; elle est de fait dans toutes les autres hypothèses. L'adhérent n'est pas libre soit de choisir son cocontractant, soit de discuter la convention qu'on lui dicte. Une telle inégalité appelle évidemment une protection. Quelle sera-t-elle ?

C'est ce qu'il nous reste à rechercher.

Deuxième Partie

LES REMÈDES NÉCESSAIRES

Si la doctrine est divisée sur la nature des contrats d'adhésion, elle l'est encore davantage sur le mode de protection qu'il convient d'adopter en faveur de l'adhérent. Plusieurs tendances se font jour.

Les uns, qui se résignant avec peine à abandonner les théories de l'école classique, exigent qu'on laisse intacte la liberté des conventions et des contractants, déclarent se contenter des règles et des lois existantes et se bornent à demander dans l'intérêt de l'adhérent, une interprétation judiciaire plus éclairée, s'inspirant mieux des idées d'utilité sociale, de bonne foi ou d'équité. Le remède, selon les partisans de cette première opinion, est dans la création ou plutôt dans la formation rationnelle d'une *jurisprudence spéciale* aux contrats d'adhésion.

Les autres appellent au contraire *l'intervention im-*

médiate de l'Etat, une réglementation précise, uniforme et rigoureuse de la liberté des contractants. Restreindre cette liberté dès le principe ; fixer par avance des limites aux effets de la convention : telle est la réforme qu'ils préconisent.

D'autres, enfin, ne voient de remède efficace que dans la *coalition des individus* contre les puissances capitalistes qui les écrasent ou les exploitent ; dans la formation de puissances morales capables de leur tenir tête et de traiter, au nom des individus, d'égaux à égaux ; en d'autres termes, dans les *syndicats*, les *associations*, les *unions* et les *ligues*.

Nous allons passer en revue les diverses solutions proposées ou possibles, existantes ou désirables.

CHAPITRE PREMIER

Application de l'article 6 du Code civil

On a songé souvent à écarter certaines stipulations iniques, certaines clauses léonines, à l'aide de l'article 6 du Code civil. Cette disposition, placée en tête du Code, comme, semble-t-il, une règle fondamentale d'interprétation, ordonne au juge d'annuler les conventions contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Or, il est, dans les contrats d'assurance ou de travail, des clauses qu'on peut certainement considérer comme immorales, par les conséquences iniques qu'elles entraînent. Et ne peut-on pas considérer comme contraires à l'ordre public des conventions dans lesquelles toute une catégorie sociale d'individus est traitée avec une rigueur ou une dureté anormales ?

La jurisprudence hésite devant un pareil moyen d'annuler ou de rectifier des contrats. Et nous ne connaissons pas d'exemple de jugement ou d'arrêt ayant re-

cours à l'article 6 pour assurer la protection de l'adhérent. A peine trouvons-nous un arrêt de la Cour de Paris du 19 décembre 1849 (1) qui, en matière de contrat d'assurance contre l'incendie, admet en partie la thèse présentée par l'adhérent et appliquant sans oser le nommer l'article 6, annule comme *contraire à l'ordre public* la clause de la police portant que toute action en paiement de l'indemnité due au cas de sinistre sera prescrite par un an à compter de l'incendie ou des dernières poursuites. Une telle clause était déclarée annulable par l'arrêt dont nous parlons pour le motif que : « ...la
« prescription est d'ordre public; qu'elle repose sur le
« principe que le débiteur s'est libéré; qu'il ne peut
« pas être permis d'y renoncer à l'avance; que, comme
« conséquence il ne peut être permis d'en avancer l'é-
« poque et de reconnaître que le débiteur sera présumé
« s'être libéré et avoir perdu la preuve de sa libéra-
« tion. » Mais la Cour de cassation, par un arrêt du 1^{er} février 1853, a brisé dans l'œuf cette jurisprudence novatrice (2). « Attendu, dit-elle, qu'une telle condition
« mise à l'exercice de l'action des assurés ne blesse en
« rien l'ordre public ou les bonnes mœurs; qu'elle
« n'offre rien de contraire à l'essence des contrats
« synallagmatiques; que l'arrêt ne déclare pas formel-
« lement qu'elle ait été surprise ou que le consentement
« de l'assuré ait été donné par erreur; ...que la signa-

(1) Sirey, 1850.2.42.

(2) Sirey, 1856.1.892.

« ture apposée par les contractants au bas de la police
« implique, de leur part, la connaissance et l'accepta-
« tion de toutes les stipulations qui l'ont précédée, sans
« qu'il y ait lieu de distinguer entre celles qui ont été
« exprimées en caractères imprimés et celles qui se trou-
« vaient transcrites à la main...; que la Cour, en refu-
« sant effet à la clause conventionnelle de déchéance
« des droits de l'assuré, dont elle reconnaît l'existence,
« a violé les dispositions de la loi précitée... »

En matière de contrat de travail, il faut noter des tentatives d'application de l'article 6 plus nombreuses mais aussi infructueuses. Le Conseil des prud'hommes de la Seine, par une décision en date du 27 septembre 1850, sur la réclamation d'un ouvrier aux pièces qui avait prétendu que le salaire qu'on lui payait était disproportionné avec le travail qu'il fournissait, que ce salaire était insuffisant pour vivre et qu'en conséquence, la convention à lui imposée par son patron était immorale, déclara d'une façon catégorique :
« ...qu'il n'est pas permis de payer le salaire moins
« qu'il ne vaut, qu'une convention verbale de ce genre
« est *contraire à l'ordre public* et que l'annulation doit
« en être prononcée lorsqu'elle est demandée... » Là encore, l'article 6 du Code civil n'était pas invoqué directement, mais c'en était néanmoins l'application formelle. Là encore, la Cour de cassation a estimé que les principes fondamentaux du droit étaient méconnus et violés et que c'était, non pas la convention annulée, mais le jugement qui l'annulait qui était contraire à l'ordre public lequel commande avant tout de respecter

la liberté des contrats et la volonté des parties (1).
« Attendu, en droit, que toute convention légalement
« formée tient lieu de loi à ceux qui l'ont faite et que
« c'est une convention légalement formée que celle par
« laquelle un maître et un ouvrier arrêtent librement et
« d'un commun accord le montant d'un salaire pour
« un ouvrage déterminé; attendu qu'il n'est permis à
« aucune juridiction de méconnaître une convention
« faite dans de telles conditions, pour substituer un
« prix fixé par le juge à celui formellement arrêté par
« les contractants, comme il a été fait par le jugement
« attaqué; qu'une décision aussi arbitraire est non seu-
« lement la violation la plus formelle de l'article 1134
« du Code Napoléon, mais encore celle de tous les prin-
« cipes de la législation sur la liberté du commerce et
« de l'industrie... »

Ce n'est donc pas d'aujourd'hui, on le voit, que la Cour de Cassation déclare intangible et sacré le dogme de la liberté des conventions devant lequel elle fait s'incliner l'ordre public lui-même. Dans un arrêt du 12 décembre 1853 (2), elle avait exprimé sa pensée d'une façon plus précise encore et plus énergique. Il s'agissait également d'un pourvoi formé contre une décision du Conseil des Prud'hommes. Celui-ci avait jugé, avec un sens très juste de l'équité, qu'une convention fixant un salaire hors de proportion avec la valeur réelle

(1) Cass., 20 décembre 1852. — Sirey, 1853.1.101.

(2) Sirey, 1854.1.333.

du travail n'était accepté et subi par l'ouvrier que par suite d'un état de détresse et de contrainte morale qui viciaient son consentement et que, sous ce double rapport, elle était contraire et au droit et à l'ordre public. Mais la Cour de cassation estima qu'il est antijuridique et insuffisant de se fonder uniquement sur une disproportion du salaire avec le travail fourni pour faire intervenir l'idée d'une violation de l'ordre public ou d'un vice du consentement : « Attendu que se fonder exclu-
« sivement sur la quotité d'un salaire pour déclarer
« frauduleuse et contraire à l'ordre public la convention
« qui l'a déterminé, alors qu'aucun fait spécial de
« fraude n'a été relevé et constaté, c'est violer la liberté
« et des conventions et de l'industrie et exposer le règle-
« ment du prix du travail de l'ouvrier à des rétracta-
« tions aussi périlleuses pour les ouvriers que pour les
« maîtres... »

Citons un dernier exemple assez typique et des efforts des Conseils de Prud'hommes pour faire intervenir la notion d'ordre public dans l'interprétation du contrat de travail, et de la résistance de la Cour suprême. Un patron avait fait afficher dans ses ateliers un règlement portant que la paye aurait lieu les samedis suivant les 1^{er} et 13 de chaque mois et que les ouvriers qui, volontairement, quitteraient l'atelier et prendraient leur livret dans le courant de la quinzaine devraient attendre la paye de cette quinzaine pour recevoir leur compte. Un ouvrier ayant quitté la fabrique le 16 septembre, se présenta le 23 pour réclamer une somme de 14 fr. 50 qui lui était due. Il lui fut répondu d'avoir

à attendre le 7 octobre, jour de la paye. L'ouvrier porta l'affaire devant le Conseil des Prud'hommes qui condamna le patron à payer la somme due et dix francs par jour de retard, avec le motif suivant : « Attendu
« que l'ouvrier, lorsqu'il quitte l'atelier, doit être payé
« à l'instant du salaire qui lui est dû; qu'un règlement
« d'atelier contraire à cette obligation du patron est
« non obligatoire et nul. »

« Attendu, répondit la Cour de Cassation, qu'une
« pareille stipulation, contenue dans un règlement affi-
« ché dans les ateliers, constituait entre les intéressés
« une convention qui avait pour résultat d'assurer la
« régularité et l'exactitude des paiements et n'avait
« rien de contraire à l'ordre public; ...que la décision
« faisant l'objet du pourvoi, en décidant le contraire,
« a méconnu les prescriptions de l'article 1134 du Code
« civil et fait une fausse application de l'art. 6 du mê-
« me Code. » (1).

La Cour de cassation oppose donc l'article 1134 à l'article 6. Elle déclare ce dernier inapplicable à l'interprétation des contrats d'adhésion. On peut se demander à quoi servira dès lors cet article 6 qui, cependant, a été placé volontairement en tête du Code et semble bien — ou il n'a aucune signification — formuler une règle générale d'interprétation. Quoi qu'il en soit, la Cour suprême, depuis 1852, n'a jamais varié dans une manière de voir dont on peut regretter l'abso-

(1) Cass. Civ., 7 août 1877. — Sirey, 78.1.107.

lutisme et, dans un arrêt du 4 août 1909, réformant encore la décision d'un Conseil de Prud'hommes, elle déclarait une fois de plus et avec la même solennité que n'est pas contraire à l'ordre public et ne constitue pas une violence viciant la validité du contrat, le fait par le patron de subordonner l'embauchage d'un ouvrier à l'acceptation sans réserve des conditions du contrat de travail qu'il propose et des clauses du règlement d'atelier lequel fait partie inhérente du contrat. Et le Tribunal ne peut, en aucun cas, substituer des conventions nouvelles aux conventions et aux stipulations librement voulues par les parties (1):

Les tribunaux marquent donc, si l'on excepte les Conseils de Prud'hommes, une répugnance invincible à user du moyen énergique et brutal de l'article 6 pour assurer aux adhérents, dans les contrats d'adhésion, la protection que nous avons reconnue nécessaire. Que faut-il en penser et cet article 6 est-il un remède qu'il faille purement et simplement rejeter ou, au contraire, son application raisonnable et mesurée peut-elle être efficace et juridique ?

A vrai dire, il semble bien que l'ordre public et les bonnes mœurs soient d'utiles palliatifs à la liberté des conventions, la volonté des parties, si respectable soit-elle, ne doit pas faire négliger l'équité et l'utilité sociale et le droit ne nous paraît pas humain, s'il n'a ce triple fondement. Et l'harmonie ne saurait exister que

(1) Cass. Civ., 4 août 1909. — Rec. Cons. Prud'hommes 1909, 187. — Rec. dr. comm. 1910, p. 44.

si ces trois notions, au lieu de s'opposer brutalement les unes aux autres dans un absolutisme intransigeant, se pénètrent et se tempèrent mutuellement. Il n'y a point dans l'ordre économique, de société possible si chaque individu ne consent à aliéner, au profit de l'intérêt général, une part de sa liberté. Pourquoi en serait-il autrement dans le domaine juridique et pourquoi le législateur du Code civil a-t-il parlé solennellement de l'ordre public et des bonnes mœurs avant de parler de la liberté des conventions, si ce n'est pour affirmer que cette liberté trouve ses propres limites dans l'intérêt public et dans la morale ?

L'ordre public consiste dans l'observation exacte et par tous des grands principes de respect mutuel et de sécurité sociale sur lesquels repose l'organisation d'un peuple. Il exige une constante harmonie entre ces règles dominantes et les actes privés. Dès que cette harmonie est rompue, le juge, gardien de l'ordre comme des lois, devra intervenir. L'article 6 ne dit pas autre chose.

Or, cet ordre public, dont la notion, difficile à définir, n'apparaît pas moins nettement à la conscience, veut que la bonne foi des contractants soit placée au-dessus des formules et des clauses, et limite leur liberté. Il veut qu'une classe de la société, celle qui détient le capital, n'exploite pas, abusant de sa puissance ou de sa force, les besoins des individus isolés et impuissants qui fournissent leur travail. Quand pourra-t-on appliquer l'article 6 si on ne l'applique pas à l'industriel qui fixe, dans les contrats qu'il impose, des salaires si minimes

que l'ouvrier n'y trouve pas de quoi subvenir à sa nourriture. Non, quoi qu'en dise la Cour de Cassation, la liberté des conventions, qu'il est absurde de vouloir absolue, ne peut pas aller, ne va pas jusqu'à justifier toutes les tyrannies ou permettre toutes les iniquités. Et c'est cette jurisprudence-là qui fait de la règle contingente de l'article 1134 une règle absolue, qui méconnaît réellement la loi et en fait une application défectueuse.

Du reste, il arrive fréquemment que les tribunaux réduisent, malgré des contrats librement intervenus, les honoraires des mandataires, des médecins, voire même des avocats. Pourquoi déclarent-ils cette liberté intangible, à propos précisément des contrats d'adhésion qui sont ceux où il est le plus nécessaire de la limiter et de la restreindre ?

La notion d'ordre public est heureusement complétée par celle des bonnes mœurs. Sous le nom de bonnes mœurs, il faut entendre tous les principes et toutes les règles qui forment la morale, au sens le plus large du mot. La morale, c'est ce qui est conforme au bien et à la dignité humaine. Elle a son critérium infaillible dans la conscience. Or, elle aussi est au-dessus de la liberté individuelle; elle aussi doit présider aux rapports que font naître entre les individus les actes juridiques privés et présider surtout à l'interprétation que le juge est appelé à faire de ces actes juridiques. Quand les droits essentiels et imprescriptibles d'une partie, tels que le droit à la vie, le droit au travail, le droit à la bonne foi, sont méconnus ou violés par la volonté de

l'autre qui a élaboré seule le contrat et qui le dicte à sa guise, il ne peut plus s'agir de respecter le dogme de la liberté des conventions et la fiction de l'intention commune. Il s'agit de faire respecter les bonnes mœurs. L'article 6 en est le moyen suffisant et nécessaire.

Nous venons de faire entendre, pour ainsi parler, la voix des Conseils de Prud'hommes qui se sont, peut-être un peu arbitrairement, empressés de mettre à profit les sanctions de l'art. 6. Si les tribunaux supérieurs, tombant dans l'excès contraire, l'ont complètement laissé à l'écart, il n'est pas possible qu'ils n'eussent pas, pour le faire de très sérieuses raisons. Il nous reste à les rechercher.

L'article 6 a trouvé tant d'hésitations à cause, tout d'abord, de l'imprécision de ses termes et de la rigueur de sa sanction. Il est à la fois trop vague et trop absolu. On aura toujours d'excellentes raisons pour soutenir qu'un contrat d'assurance, de transport ou de travail, ne peut tomber, *stricto sensu*, sous l'application de l'article 6. Car il s'agit, à vrai dire, dans ces contrats, d'obligations ou de prestations qui n'ont rien, en elles-mêmes, de condamnable au nom de l'utilité sociale ou des bonnes mœurs. Et en annulant purement et simplement, car l'article 6 ne permet pas une autre sanction, un tel contrat, pour prévenir une iniquité, on aboutit à une autre iniquité, car on supprime *a priori* un droit chez l'auteur de l'offre, alors qu'il ne faudrait, en pratique, que réprimer un abus. Il est, par exemple, parfaitement légitime pour un patron d'insérer des clauses pénales dans ses règlements d'ateliers. L'ini-

quité ne consiste pas en la clause édictant une amende ; elle consiste dans la disproportion entre la faute commise par l'ouvrier et l'amende qu'on lui inflige. On ne saurait donc, sans faire évidemment fausse route, déclarer purement et simplement nulle, en vertu de l'article 3, la disposition du règlement qui permet au patron de prononcer des amendes. Ce qui est inique, on le voit, ce n'est pas la clause elle-même, c'est l'usage qu'une partie peut en faire. L'arme que fournit l'article 6 est trop énergique. Elle dépasse le but à atteindre. C'est pourquoi les tribunaux se refusent à s'en servir.

On pourrait, sans doute, en se dégageant des formes extérieures du contrat, en scrutant la volonté des parties, trouver des éléments contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs : par exemple, le fait de profiter d'une situation prépondérante qui rend celui qui en bénéficie maître du contrat, pour imposer à l'adhérent des conditions que, libre de discuter d'égal à égal, celui-ci aurait certainement repoussées et, d'une façon générale, l'exploitation du faible par le fort, résultant des monopoles légaux ou professionnels dont jouissent en réalité les grandes sociétés, les compagnies privilégiées, les puissants capitalistes. Il y a là, une situation qui est souvent contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Mais, en l'état de notre droit, elle échappe à l'appréciation du juge.

Nous touchons ici à une des conséquences singulièrement pratiques de la fameuse distinction théorique de la cause et des motifs dans les contrats. Une obli-

gation sans cause est, dans notre droit, une obligation sans vie, sans force juridique. Alors même qu'elle résulterait d'une déclaration de volonté catégorique, précise et nette, que les parties l'auraient librement voulue et acceptée, les articles 1131 et suivants de notre Code (1) interdisent au juge de la ratifier. C'est d'ailleurs là, signalons-le en passant, une atteinte véritable à cette autonomie de la volonté que l'école classique veut à tout prix placer à la base de notre législation. Et la cause de l'obligation d'une partie, dans un contrat synallagmatique de la nature duquel participent les contrats d'adhésion, c'est la contre-prestation fournie par l'autre (2). La convention doit renfermer en elle-même l'énonciation de sa cause.

Le juge interpréteur d'un contrat ne peut porter son examen sur autre chose que sur cette cause de l'obligation. Si cette cause existe, suivant les termes d l'article 1131, et si elle est en elle-même licite ou morale suivant l'esprit des articles 1131 et 1133, le juge ne pourra qu'appliquer l'article 1134 qui proclame la liberté des conventions. Tout ce qui n'est pas la cause échappe au juge, de par la volonté même de la loi : notamment les

(1) Art. 1131 : *L'obligation sans cause ou sur une fausse cause ou sur une cause illicite ne peut avoir aucun effet.*

Art. 1133 : *La cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.*

(2) Dans les contrats synallagmatiques, l'obligation de chacune des deux parties a pour cause *l'engagement* pris par l'autre.

motifs (1). Or, dans les contrats d'adhésion, ce qu'il y a généralement de contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, ce n'est point la cause, ce sont les motifs, le mobile inspirateur de la volonté de l'offrant, l'intention lointaine et secrète de mettre à profit une situation spéciale déterminée pour peser sur la volonté d'autrui, exploiter son impuissance ou sa faiblesse. Mais ces mobiles condamnables n'apparaissent pas dans l'acte. Celui-ci, énonçant l'échange de prestations et de contre-prestations qui n'ont en elles-mêmes rien d'illicite, renferme sa cause et cela suffit pour que s'impose sa ratification pure et simple (2).

Telles sont les raisons, dans leur ensemble, qui ont déterminé la jurisprudence et, plus spécialement, la Cour de Cassation, à écarter résolument l'application de l'article 6 aux contrats d'adhésion. Liée par la fonc-

(1) *Tout ce qui est au-delà de la cause* est terrain réservé et c'est ce que l'on entend en formulant la distinction célèbre de la causé et des motifs..., de sorte qu'à tout ce qui est en dehors du contenu de l'acte, les trois conséquences de l'article 1131 restent absolument étrangères. Il ne saurait y avoir nullité ni pour absence de motifs..., ni pour erreur sur les motifs, sauf le cas de dol, ni même, et c'est là le point essentiel, pour immoralité des motifs... (SALEILLES, *Déclaration de volonté*, p. 253.)

(2) Notons, dès à présent, la différence profonde entre le droit français et le droit allemand. L'article 138 du Code allemand que nous aurons à étudier, déclare nul *l'acte qui porte atteinte aux mœurs*. Comme la notion de cause est exclue, aucune limite n'est apportée au juge dans l'interprétation du contrat, si ce n'est celle de la déclaration.

tion juridique de la notion de cause, elle n'ose pas franchir la barrière dressée par le législateur et pénétrer sans droit dans le domaine des motifs. Il faut reconnaître que ces scrupules, s'ils sont regrettables, sont assez juridiques, et souhaiter que disparaisse du Code civil cette distinction des motifs et de la cause qui est inutile, fausse et dangereuse (1). Mais tant qu'elle y

(1) ELLE EST INUTILE, car la cause n'est pas un élément distinct et indépendant des autres éléments du contrat. Lorsque tous les éléments du contrat existent, la cause existe. Quand la cause manque, c'est qu'un autre élément du contrat manque d'autre part.

Cela apparaît très nettement dans les contrats synallagmatiques. Il y a absence de cause lorsqu'une des obligations ne peut pas se former faute d'objet et lorsque la cause est illicite, c'est que l'objet de l'une des obligations est illicite.

Il en est de même dans les contrats réels. L'absence de cause suppose l'absence du contrat. Par exemple, s'il n'y a pas eu tradition d'une chose dans le dépôt ou dans le gage.

En matière de libéralités, la jurisprudence, qui a cru trouver un emploi utile de la cause, s'en sert pour annuler les donations ou les legs dont le motif est illicite ou immoral. Outre que cette jurisprudence confond la cause et le motif, alors que la plupart des auteurs rejettent cette distinction, l'idée de cause est tout aussi inutile ici qu'ailleurs : la moralité de l'acte s'apprécie d'après l'intention de l'agent ; une libéralité est nulle quand son motif est contraire aux lois et aux bonnes mœurs.

ELLE EST FAUSSE. — En effet, dans les contrats synallagmatiques on dit que chaque obligation sert de cause à l'obligation correspondante. Mais comment cela peut-il se faire puisqu'elles naissent en même temps ? La cause et l'effet ne peuvent pas être concomittants ; l'une doit nécessairement précéder l'autre.

Dans les contrats réels, faire consister la cause de l'obli-

demeure, il faut bien la respecter. C'est pourquoi le remède de l'article 6 nous paraît, dans l'état actuel de notre droit, inutilisable.

gation dans la prestation fournie au débiteur, c'est confondre la cause de l'obligation avec le contrat lui-même.

Enfin, dans les contrats à titre gratuit, considérer l'esprit de libéralité comme la cause de l'obligation du donateur indépendamment des considérations qui ont pu le déterminer, c'est émettre une opinion à peu près vide de sens.

ELLE EST DANGEREUSE. — En effet, elle ne permet pas à la jurisprudence d'intervenir pour tenir compte des motifs dans les contrats synallagmatiques.

Toute mention de la cause des obligations pourrait donc être effacée de nos lois ; aucune de leurs dispositions ne serait compromise.

(Voir PLANIOL, 5^e édition, t. 2, nos 1037 et suiv., et aussi HUC, t. 6 et 7.)

CHAPITRE II

De l'application aux Contrats d'adhésion des articles 1131, 1133, 1134 et 1382 du Code civil

Sur l'application aux contrats d'adhésion des articles 1131 et 1133 du Code civil, nous n'avons guère qu'à rappeler ce qui vient d'être dit à propos de l'article 6. Ces articles ne sont en effet que le complément et la conséquence logique du principe posé par l'article 6. Faire appel, pour réclamer la nullité d'un contrat, à l'ordre public et aux bonnes mœurs ou à l'idée de cause illicite ou immorale, cela revient en définitive au même but et au même moyen. C'est pourquoi l'application des articles 1131 et 1133 se heurte, en droit, aux mêmes objections que celle de l'article 6. Ces différents textes visent exclusivement la cause et ce qu'il y a, en général, de répréhensible, dans les contrats d'assurance, de transport, de travail et dans les contrats d'adhésion ce sont les motifs. La barrière est infranchissable.

S'il ne faut pas songer à demander l'annulation des

contrats d'adhésion pour cause illicite ou immorale, peut-on le faire pour absence de cause ? Par exemple, dans le contrat de travail, certaines clauses des règlements d'atelier apparaissent à l'interpréteur le plus impartial comme si rigoureuses ou si exorbitantes qu'elles n'auraient pas leur contre-partie normale et, puisque la cause juridique de l'obligation d'une partie est la contre-prestation de l'autre, ne peut-on pas dire que de pareilles conventions n'ont pas de cause ? *Nous ne le pensons pas*, car, pour apprécier l'existence ou l'absence de cause, on ne peut envisager le contrat dans une seule de ses parties. Il faut l'envisager dans son ensemble et mettre en balance les obligations respectives des parties. D'autant plus que, si la loi exige l'existence d'une cause, elle n'exige pas l'équivalence entre la cause et l'obligation causée. En réalité, en face de la disproportion que nous avons envisagée, il ne s'agit pas de cause absente, mais de cause insuffisante ou incomplète et nous sortons du domaine des articles 1131 et 1133. Ceux-ci demeurent inapplicables.

*
* *

Il peut paraître audacieux de parler de l'article 1134 pour assurer la protection de l'adhérent, alors que c'est cette disposition de notre Code que la jurisprudence invoque toujours pour justifier l'interprétation rigoureuse et stricte des contrats d'adhésion.

Cependant c'est dans cet article 1134 et dans son

complément naturel l'article 1135 (1) que nous voyons, pour notre part, la meilleure et la plus efficace solution des divers problèmes que soulève l'interprétation des contrats d'adhésion. Sans doute le premier paragraphe de l'article 1134 proclame assez nettement *que les conventions librement intervenues tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites*; mais son dernier paragraphe apporte à cette règle un heureux tempérament, trop oublié, en édictant que *tous les contrats sont de bonne foi* et l'article 1135 ajoute à la notion interprétative de bonne foi celle d'équité, en prescrivant *d'ajouter aux clauses exprimées tous les sous-entendus commandés par l'équité*.

Ainsi, en ce qui concerne le contrat d'assurance, en vertu de ces dispositions, le juge interpréteur doit tenir compte à la fois de l'intention commune des parties et de la bonne foi; chercher quelle est la physionomie générale du contrat, d'après ses clauses manuscrites et apprécier les clauses imprimées de telle manière qu'elles ne soient jamais contraires à cet esprit général. Il doit se refuser à appliquer littéralement une clause imprimée quand une telle interprétation aurait pour effet de modi-

(1) Art. 1134 : *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel et pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi.

Art. 1135 : *Les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature.*

fier sensiblement les conditions du contrat et de le rendre illusoire.

Il n'est pas téméraire de prétendre que nos articles 1134, alinéa 3 et 1135 peuvent rendre les mêmes services aux assurés et aux ouvriers que les articles 138 et 343 du Code Allemand qui permettent au juge de contrecarrer toutes les manœuvres des mauvais assureurs et des mauvais patrons et de modifier les clauses pénales dont la rigueur est manifestement excessive. Il n'est pas douteux, en effet, que notre article 1134 parle expressément de bonne foi. Comment faut-il entendre la bonne foi ? La réponse se trouve dans nos codes eux-mêmes. Ils ne se sont pas préoccupés — et il ne pouvaient faire autrement — des contrats d'adhésion qui sont des phénomènes tout modernes; mais ils se sont préoccupés d'autres contrats qui se prêtent également par leur nature, comme les contrats d'adhésion à des ruses, à des pièges, à des combinaisons perfides de toutes sortes sous les apparences de la plus entière loyauté. Ainsi en est-il, par exemple, des conventions d'hypothèques et du contrat de gage. La forme notariée imposée aux premières n'est-elle pas une précaution prise par le législateur pour le débiteur qui, pressé par le besoin d'argent, tomberait trop facilement dans les pièges nombreux que peuvent lui tendre prêteurs et créanciers ? A propos du contrat de gage, le Code civil et le Code de commerce interdisent la clause par laquelle le débiteur permet au créancier de s'approprier le meuble en cas de non paiement de la dette à l'échéance. Cette interdiction se justifie aisément car le débiteur, portant son attention seule-

ment sur les clauses essentielles du contrat de gage, ne se rendra pas compte, au moment de la convention, que cette clause dénature le contrat et aboutit pratiquement à une véritable vente. C'est ce qui se passe dans les contrats d'adhésion quand l'auteur de l'offre, profitant de ce que l'adhérent ne porte son attention que sur les conditions principales, insère dans le contrat des clauses qui, sous les apparences de clauses purement accessoires, dénaturent l'essence même de la convention. Pourquoi une protection analogue n'est-elle pas admissible ?

Sans doute, pour les contrats d'adhésion, nous manquons de textes précis comme ceux auxquels nous venons de faire allusion ; mais l'article 1134 ne permet-il pas, si une clause du contrat est trop rigoureuse, prise à la lettre, d'en atténuer la rigueur au nom de la bonne foi et l'article 1135 ne donne-t-il pas le moyen d'ajouter aux clauses des contrats tous les sous-entendus et tous les tempéraments qui les rendent compatibles avec l'équité ? Pourquoi oublier et négliger des règles aussi sages précisément quand leur application serait le plus nécessaire et le plus efficace ?

Et qu'on ne vienne pas soutenir que le juge n'a pas le droit de s'immiscer dans les rapports résultant d'actes privés librement acceptés et voulus. Tout à l'heure nous avons cité des exemples où c'est le Code lui-même qui, d'avance modifie et restreint l'effet des conventions. Il existe aussi une foule de textes qui autorisent ou prescrivent des modifications parfois essentielles à des conventions librement intervenues : et l'article 1231 qui, en cas d'exécution partielle d'une obligation, permet au

juge d'élargir ou de diminuer la sanction convenue; et l'article 1244 qui laisse à sa discrétion le soin d'accorder ou de refuser les termes, en dehors des conventions les fixant; et les dispositions relatives au dol incident grâce auxquelles il peut, sinon annuler le contrat, au moins le corriger; et l'article 1382 auquel la théorie triomphante de l'abus du droit donne chaque jour une si considérable extension et qui s'en remet implicitement à la conscience du juge du soin d'apprécier ce qui est juste ou non, équitable ou inique; et cet article 6 qui donne en définitive, aux tribunaux un des pouvoirs les plus redoutables qu'ils aient reçus de la loi (1) et tant d'autres où le juge peut puiser le droit d'apporter à la liberté des conventions le frein, les tempéraments et les limites qu'imposent l'utilité sociale, morale, l'équité ou la bonne foi (2).

Aussi avons-nous quelque peine à comprendre, à propos des contrats d'adhésion, cette sorte de peur invincible qui paralyse la jurisprudence comme fascinée devant l'idole de la volonté et lui fait délaissier des armes que le législateur lui-même a mises entre ses mains. Une des meilleures est bien celle que fournit l'alinéa 3 de l'article 1134. Invoquera-t-on, pour en justifier l'abandon, l'imprécision de ce texte et le danger d'ar-

(1) Cf. PLANIOL, t. I, 2^e édition, p. 119.

(2) On peut encore citer les articles 1869, 1871 et 1966 qui, les premiers en matière de contrat de société, le troisième en cas de jeu, donnent au juge les pouvoirs d'un véritable arbitre, uniquement lié par sa conscience.

bitraire qui en découle ? C'est une crainte chimérique. Les tribunaux auraient à cœur d'établir, en matière de bonne foi, un ensemble de préceptes qui serviraient de guide à leur interprétation et, en tous cas, la règle qui tient compte de la bonne foi des parties, si vague soit-elle est cependant une règle qui renferme, dans ses applications, moins de possibilités d'arbitraire que cette autre règle qui consiste dans le respect apparent d'une formule vide de sens et d'équité.

*
**

Beaucoup d'auteurs ont proposé l'application aux contrats d'adhésion de l'article 1382. Il faut évidemment pour y parvenir un singulier détour, car il est certain que ce texte n'est pas un texte interprétatif. Mais il suffira de dire au patron ou à l'assureur de mauvaise foi : « en imposant à votre adhérent l'observation stricte d'une clause trop rigoureuse, vous lui causez un dommage injustifié et c'est bien ce que défend et ce que réprime l'article 1382 ».

Il existe d'ailleurs toute une école de jurisconsultes philosophes qui ramène la théorie des actes juridiques à une application pure et simple de notre article 1382 (1). Pour cette école, le droit ne saurait être fondé sur l'idée de volonté, mais sur l'idée de la justice.

(1) C'est Schlossmann, auteur d'un traité célèbre : *Der Vertrag* (le contrat), qui est le fondateur de cette école, adversaire de l'école classique.

La loi comme la coutume ont besoin d'un fondement qui leur soit supérieur et explique qu'on puisse, le cas échéant, les corriger. L'idée de justice, premier principe de tout droit, est au-dessus du principe de la volonté humaine. Lorsque le juge est en présence d'un délit civil et qu'il a à appliquer la sanction de l'article 1382, il ne se préoccupe que de bien connaître les faits avant de condamner un individu à réparer le dommage qu'il a injustement causé à un autre. Si c'est un contrat qui a été passé entre deux personnes, pourquoi en serait-il différemment ? Le devoir du juge est le même : évaluer, d'après le *sentiment raisonné du juste*, dans quelle mesure l'un des deux contractants a injustement lésé l'autre.

Comme nous le disions, tout se ramène donc dans ce système à l'application pure et simple de l'article 1382 à l'interprétation des actes juridiques privés. Le juge n'est plus lié par le dogme de la volonté. Il possède un pouvoir d'appréciation singulièrement étendu.

Chaque fois que la volonté des parties, réduite au rang de simple fait réel, lui paraîtra s'écarter du sentiment du juste, il pourra la corriger.

Plus spécialement en matière de contrat d'adhésion, cette théorie paraît efficace. Car c'est surtout dans ces contrats que l'une des parties au moins ne voit pas exactement toutes les conséquences possibles de son adhésion ou de son acte. Au moment où on se présente devant le juge, les choses n'ont évidemment plus le même aspect qu'au moment de l'échange des promesses. Le juge aura lui une notion plus exacte des faits et de la situation des

parties en présence. Il pourra substituer au contrat intervenu entre les parties une sorte de *contrat idéal* renfermant tout ce que les parties y auraient mis si leur liberté avait été éclairée et il devra rendre la décision qui, en l'état actuel des faits, parait la plus juste, la plus conforme aux intérêts des plaideurs, à ceux de la société et de l'équité. Et il pourra refuser de sanctionner des clauses qui causent à l'adhérent un dommage injustifié et faire triompher, en définitive, celui des deux contractants dont la conduite aura été la plus normale (1).

Ce système ingénieux en apparence de l'application aux contrats d'adhésion de l'article 1382 se heurte cependant à des écueils qui, en l'état actuel de notre droit, le rendent impraticable. Comme le dit fort bien M. Dereux (2) il ne fait que reculer la difficulté. Car la question sera précisément et toujours de savoir si le dommage causé à l'adhérent est de l'espèce du dommage prévu par l'article 1382 c'est-à-dire injustifié. En matière de contrat d'adhésion ou autre, il ne faut pas l'oublier, on est en présence d'une convention. La première chose à faire est manifestement de chercher quels sont les droits et les obligations qui en découlent. Si, de cette recherche, il résulte que les stipulations du contrat doivent être respectées à la lettre, l'intervention de l'article 1382 ne sera plus justifiable, car il ne s'agirait plus de

(1) C'est ce que les Allemands appellent *interprétation objective*.

(2) DEREUX : *De l'interprétation des actes juridiques privés*. Rousseau, 1905, p. 159.

dommage injustifié. Si au contraire on conclut que l'auteur de l'offre n'a pas le droit d'imposer à l'adhérent l'observation scrupuleuse de certaines clauses, l'application de l'article 1382 pourra se justifier mais deviendra inutile.

Il faut donc chercher ailleurs la protection efficace de l'adhérent.

CHAPITRE III

De l'application aux Contrats d'adhésion des articles 1111 à 1117 du Code civil

On ne peut pas nier que les contrats d'adhésion constituent, sinon de véritables contrats, au moins des accords qui doivent, en principe, produire les effets juridiques qu'ils prévoient. Nous avons vu que le plus souvent, ils sont, au moins dans leurs mobiles et dans leurs conséquences, l'exploitation du faible par le plus fort; que, dans la situation la plus favorable, l'adhérent est toujours exposé à subir des clauses qu'il n'a pu discuter, que parfois il n'a pas pu vouloir; qu'il mérite donc une protection particulière. Mais nous avons également constaté que cette protection ne saurait être demandée ni au texte trop vague de l'article 6, ni aux dispositions plus précises des articles 1131, 1133 et 1382.

Comme la volonté de l'adhérent est souvent donnée à

l'acte par suite d'une véritable contrainte, ne pourrait-ou pas appliquer au contrat les règles relatives à la violence édictées par les articles 1111 à 1115 du Code civil ? (1). Il est bien entendu que la contrainte dont parle ces divers textes peut être morale comme physique. Au reste, l'article 1112 prend le soin de définir la violence, cause de nullité. Elle doit être de nature à faire *impression* sur une personne raisonnable, à lui inspirer la crainte d'exposer sa personne et sa fortune à un mal considérable et présent et tous les commentateurs de cet article 1112 sont d'accord pour poser comme conditions à la nullité qu'il édicte et que la crainte du mal soit

(1) Art. 1111 : *La violence exercée contre celui qui a contracté l'obligation est une cause de nullité, encore qu'elle ait été exercée par un tiers autre que celui au profit duquel la convention a été faite.*

Art. 1112 : *Il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent.*

On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes.

Art. 1113 : *La violence est une cause de nullité du contrat, non seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante, mais encore lorsqu'elle l'a été sur son époux ou sur son épouse, sur ses descendants ou ses ascendants.*

Art. 1114 : *La seule crainte révérencielle envers le père, la mère ou autre ascendant, sans qu'il y ait eu de violence exercée, ne suffit point pour annuler le contrat.*

Art. 1115 : *Un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence si, depuis que la violence a cessé, ce contrat a été approuvé, soit expressément, soit tacitement, soit en laissant passer le temps de la restitution fixé par la loi.*

actuelle et que le mal soit considérable et que ce mal soit, sinon actuel et présent, au moins imminent (1).

Ces conditions se réalisent-elles en matière de contrats d'adhésion ? Il faut évidemment répondre par une distinction qui s'impose.

Il n'est pas douteux qu'en matière de contrat d'assurance on ne peut songer à mettre en œuvre les articles 1111 et 1112. Pour que l'adhérent, c'est-à-dire l'assuré puisse prétendre à la sanction de ces articles, il devrait prouver que l'assureur l'ait mis dans l'alternative ou de signer la police ou de s'exposer à un mal considérable et présent. Or le mal contre lequel se prémunit d'avance l'adhérent s'il peut être considérable tel que l'incendie ou un accident, n'est jamais actuel ; il est le plus souvent hypothétique et toujours futur (2). Donc les conditions de l'article 1112 ne sont pas réalisées. Au surplus l'article 1115 ajoute un nouvel obstacle insurmontable en édictant que : un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence, si depuis que la violence a cessé, ce contrat a été approuvé, soit expressément, soit tacitement, soit en laissant passer le temps de la restitution fixée par la loi.

Mais si l'application des règles de la violence doit être

(1) Cf. PLANIOL, t. I, p. 226. — AUBRY et RAU, t. IV, p. 497. — BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE : *Des obligations*, t. I, n° 75, p. 99.

(2) En matière d'assurance sur la vie, le mal que redoute l'assuré, un décès prématuré, est lui aussi un mal éventuel et incertain. D'ailleurs, l'assuré a toujours, théoriquement au moins, la faculté de choisir son assureur.

sûrement écartée pour le contrat d'assurance, à notre avis il n'en est pas de même pour le contrat de travail. La Société d'Etudes législatives (1) a consacré à cette application de fort intéressantes discussions. Il est regrettable qu'elles aient abouti à des conclusions presque négatives. Car nous pensons que le juge peut parfois faire intervenir l'article 1111 en faveur de l'ouvrier.

La situation inférieure de l'employé vis-à-vis de l'employeur est incontestable. Un contrat de travail ne se discute pas. Le plus souvent, au reste, les deux parties contractantes ne se connaissent pas. Il arrive aussi que l'ouvrier soit contraint d'adhérer au contrat qu'on lui propose et aux clauses rigoureuses qu'il contient par la crainte de la misère ou de la faim. Il semble donc que la condition essentielle de l'article 1112 se réalise. Le mal que redoute l'ouvrier est bien imminent et considérable et l'ouvrier est bien dans l'alternative ou d'adhérer au contrat ou de s'exposer à ce mal. Ne peut-on pas dire quand cette hypothèse se présente, que le consentement de l'ouvrier, qui se lie sous la menace de la misère est vicié par la contrainte morale et n'a pu donner naissance à un engagement obligatoire ? Et comme cette sorte de contrainte ne cesse pas tout le long de l'exécution du contrat, il ne peut s'agir de ratification tacite et l'obstacle de l'article 1115 disparaît.

Sans doute l'article 1109 édicte que, pour être rescindable, le consentement doit avoir été extorqué par vio-

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, année 1906, p. 33 et suiv., 219 et suiv.

lence et beaucoup d'auteurs (1) veulent voir dans cette prescription un obstacle à l'application au contrat de travail de l'article 1111. Ils en concluent, en effet, que l'état de misère dans lequel se trouve l'ouvrier et qui le pousse à adhérer aveuglément à toutes les clauses du contrat n'est pas le fait du patron. Tout ce qu'on peut reprocher parfois au patron, c'est de profiter de cet état de gêne pour imposer une convention léonine, un salaire dérisoire, des clauses pénales trop rigoureuses. Mais s'il profite de cete situation, il ne la crée pas. On ne peut donc pas dire qu'il extorque le consentement de l'ouvrier par la violence, suivant le texte de l'article 1109 et suivant l'interprétation commune qu'on en fait.

Cette objection ne nous semble pas irréfutable. Le consentement peut-être, nous semble-t-il, extorqué par violence sans que le mal dont la crainte inspire l'adhésion au contrat soit l'œuvre même de celui qui en profite. Et puisque la violence peut être le fait d'un tiers, il faut supposer que le résultat de la contrainte est indirect. Au surplus, la jurisprudence ne donne pas à l'article 1109 l'interprétation un peu trop traditionnaliste d'une grande partie de la doctrine. Dans des hypothèses analogues, elle a maintes fois décidé que le mal redouté par l'adhérent peut n'être que mis à profit par l'autre partie. Par exemple on a annulé, par application des articles 1109 et 1111 du Code civil, l'engagement, pris par le capitaine d'un navire en détresse de payer à celui

(1) Fortier : *Des pouvoirs du Juge*, Dijon, 1909, p. 125 et 126.

du bateau sauveteur un prix exorbitant. Pourtant il est bien évident que la tempête et le naufrage imminent ne sont point l'œuvre du patron du bateau sauveteur (1). Spéculer sur l'état de misère, sur le besoin de vivre, sur la faim de l'ouvrier pour lui imposer un contrat léonin c'est lui imposer une véritable contrainte, c'est extorquer par violence son consentement, sans s'écarter du texte de l'article 1109.

Il peut arriver, au surplus, que la violence soit exercée directement en vue d'obtenir le consentement de l'adhérent. Ainsi, et l'exemple n'est pas rare, on a vu certains patrons préparer eux-mêmes et vouloir des conflits, fomenter des grèves, pousser à bout leurs employés par des prétentions excessives, afin de pouvoir, le moment venu et la révolte passée, leur dicter en toute sécurité de nouvelles et plus rigoureuses conditions. Nous nous empressons de reconnaître que cette hypothèse est exceptionnelle : mais il suffit qu'elle soit possible pour légitimer l'application que nous défendons.

Sans doute aussi l'adhérent aura souvent les difficultés les plus grandes pour établir un lien nécessaire de causalité entre la violence ou contrainte subie et la convention rigoureuse acceptée. Le juge ayant à appliquer et interpréter le contrat de travail, n'aura généralement devant lui que des présomptions. Mais ces présomptions pourront être suffisantes, par leur précision, leur nom-

(1) Cf. Cass., 27 avril 1887, D. 88.1.263. — Trib. Comm. Marseille, 19 novembre 1891, Rec. Mars, 1892.1.52. — Rennes, 13 février 1894, D. 94.1.112.

bre et leur concordance, pour entraîner une conviction. Une démonstration directe, en matière de violence, sera d'ailleurs presque toujours impossible et le juge possède nécessairement, à cet égard, un très large pouvoir d'appréciation. De ce qu'une preuve est difficile, on ne saurait conclure à l'inefficacité du moyen et, si les articles 1111 et 1112 ne doivent être appliqués au contrat de travail qu'avec une extrême prudence et avec la réalisation certaine des conditions qu'ils édictent, il ne s'en suit pas qu'il faille les rejeter. Ils constituent, à notre avis, avec l'alinéa 3 de l'article 1134, un moyen efficace, juridique et légal d'assurer la protection de l'adhérent dans le contrat de travail.

*
* *

Que faut-il penser de l'application de l'article 1116 aux contrats d'adhésion ? Cet article prévoit le dol et en fait, avec l'erreur et la violence, une cause de nullité des conventions. Nous n'avons pas à entrer à propos de cette étude dans l'examen de ce vice spécial du consentement. Qu'il nous suffise de dire qu'il est constitué par les ruses, artifices et manœuvres dont une partie use pour tromper l'autre. Pour entraîner la nullité du contrat, il doit être principal, c'est-à-dire avoir porté sur l'essence même de ce contrat. S'il est incident, c'est-à-dire s'il a trompé le contractant sur des conditions non essentielles, il ne donnera lieu qu'à des dommages-intérêts.

Le dol peut exister dans les contrats. On peut donc

le rencontrer dans les contrats d'adhésion. C'est là, on le voit, une question d'espèce dont nous n'avons pas à nous occuper. Mais, étant donné que l'adhérent est, par suite des conditions économiques dans lesquelles interviennent les contrats d'adhésion, dans une situation toujours inférieure vis-à-vis de l'auteur de l'offre; qu'il est livré sans possibilité de discussion à la volonté et au caprice de celui-ci; qu'il mérite à cet égard une protection, cette protection pourra-t-elle emprunter la forme de l'action *doli* de l'article 1116 ?

Nous ferons, pour répondre à cette question, la même distinction qu'en ce qui concerne l'action *quod metus*; mais ce sera la solution exactement inverse qu'il nous faudra adopter. Indépendamment des questions d'espèces, la règle doit être que l'action de dol ne saurait intervenir en matière de contrat de travail. Si l'on se place dans l'hypothèse normale de la formation de ce contrat, aucune trace de dol n'apparaît. Et c'est précisément la nature même du contrat qui s'oppose à l'application de l'article 1116. Car nous savons, par l'examen des caractères essentiels du contrat d'adhésion, qu'il est une sorte de loi édictée d'avance, uniforme, générale, à laquelle les ouvriers donnent ou ne donnent pas leur consentement. Il n'y a pas là place pour le dol qui n'est pas constitué par une atteinte à l'équité ou à la morale, mais par un ensemble de manœuvres précises destinées à tromper le contractant. Ces manœuvres ne peuvent *a priori* se rencontrer, puisque la plupart du temps, l'auteur de l'offre ne connaît même pas l'adhérent. Il ne peut donc se livrer

contre lui aux artifices, manœuvres ou ruses dont parle l'article 1116.

Pour le contrat d'assurance, il n'en est pas, à notre avis, de même. Sans doute, la police d'assurance a bien, elle aussi, le caractère de loi générale et uniforme qui paraît exclusif de dol. Mais les compagnies ont l'habitude de faire signer, avant la police, une proposition d'assurance sur laquelle sont prudemment passées sous silence de nombreuses clauses qui doivent plus tard figurer sur le contrat définitif. Quand l'adhérent est illettré, il prendra facilement pour la convention elle-même la proposition qu'on lui fait signer et ne prêtera aucune attention aux clauses imprimées de la police qui passeront inaperçues et qui apportent cependant aux clauses essentielles, seules connues, les plus graves modifications. Il y a bien là une manœuvre ou une série de manœuvres qui constituent, à n'en pas douter, le dol de l'article 1116.

Ne peut-on pas considérer aussi comme dolosifs les renseignements que donnent aux assurés certains agents ou courtiers des compagnies d'assurances ? Ces courtiers, qui acquièrent dans l'art d'attirer les adhérents une compétence particulière, sont les guides et les conseillers obligatoires des assurés. Or, il arrive assez souvent qu'ils dissimulent des déchéances, font des promesses, autorisent des dispenses que la police ne confirme ni ne ratifie. La jurisprudence a eu notamment maintes fois à s'occuper de conflits dans lesquels la compagnie, forte du contrat, invoquait contre l'assuré certaines déchéances résultant de l'omission de cer-

taines déclarations et où l'assuré protestait, déclarant avoir agi avec l'approbation formelle de l'agent. Il est arrivé à la Cour de Cassation elle-même (1) de refuser ces déchéances et de se fonder, pour motiver ce refus, sur l'idée de dol résultant de pareilles manœuvres.

Ainsi, et au moins dans l'interprétation du contrat d'assurance, l'article 1116 peut être un moyen efficace de protéger l'adhérent.

Nous venons donc de voir que notre Code n'est pas, comme beaucoup le prétendent, d'une radicale impuissance en face du contrat d'adhésion. L'article 6; l'article 1382; les articles 1111 et 1116; enfin et surtout l'article 1134 alinéa 3 sont autant d'armes utiles dont le juge pourrait se servir contre les abus des grandes compagnies et des patrons. Mais il faut reconnaître que la jurisprudence ne s'en sert pas. C'est pourquoi des remèdes nouveaux semblent nécessaires.

(1) Cass., 13 juillet 1896, D. 97.1.98 ; — 6 août 1901, S. 1901.1.481 ; — 30 novembre 1903, S. 1904.1.327.

CHAPITRE IV

Articles 138 et 343 du Code Allemand

ARTICLE 138 : Un acte juridique qui porte atteinte aux bonnes mœurs est nul.

Est nul, en particulier, un acte juridique par lequel quelqu'un, en exploitant le besoin, la légèreté d'esprit ou l'inexpérience d'un autre, tire profit de la situation, en ce que celui-ci lui promette ou lui assure de toute autre façon, à lui ou à un tiers, pour une prestation par lui faite, des avantages de valeur matrimoniale, qui excèdent la valeur de la prestation fournie, de telle manière qu'en tenant compte des circonstances, *les avantages qui en forment l'équivalent soient par rapport à cette prestation dans une disproportion choquante* (1).

ARTICLE 343 : Lorsqu'une clause pénale encourue est très exagérée, elle peut être réduite par un juge-

(1) Traduction de M. Saleilles : *De la déclaration de volonté*, p. 251.

ment sur la demande du débiteur, à une somme convenable. Dans ce jugement, on devra tenir compte de tous les intérêts justifiés par le créancier et non pas seulement des intérêts pécuniaires. Lorsque la peine encourue a été exécutée, cette réduction n'est plus admissible (1).

*
* *

Le premier alinéa de l'article 138 du nouveau Code civil allemand ressemble, on le voit, étrangement à l'article 6 de notre Code civil français. Cependant, ces deux textes sont séparés par un abîme que recouvre le voile des mots à peu près identiques. Tandis que le juge français, interprétant un contrat et ayant à appliquer l'article 6, est enchaîné par la notion de cause, le juge allemand peut, allant plus loin que le contenu formel de l'acte, scruter les mobiles et en punir l'immoralité, si cette immoralité a eu, dans la déclaration, une manifestation extérieure suffisante.

Comme le dit M. Saleilles, le juge doit, en France, s'arrêter à la frontière précise du motif. Il n'a pas le droit, même sous prétexte de moralité ou d'ordre public, de pousser plus loin ses investigations et d'annuler un contrat, sous prétexte qu'il soit illicite, du moment que son contenu réel ne présente rien d'illicite (2).

Le contenu de l'acte juridique privé a, en droit fran-

(1) FORTIER, op. préc., p. 140, note.

(2) Op. préc., p. 255, n° 11.

gais, une réalité juridique et légale, indépendante de ce que les parties en ont mis dans leurs déclarations extérieures. L'idée dominante du Code allemand, au contraire, est que l'autonomie de la volonté est souveraine. Ce qui forme le véritable contenu de l'acte, c'est la déclaration de cette volonté et cette déclaration est, réellement et non légalement, ce que les parties ont voulu qu'elle fût. De là la possibilité de conventions abstraites, dénuées de ce que le droit français appelle la cause et qui seraient nulles en droit français pour défaut de cause. En revanche, la distinction entre la cause et le motif disparaît. Le mot même de cause a disparu de la terminologie du Code allemand, car il ne peut plus y avoir une définition objective de la cause. « Il n'y en a plus qu'une délimitation formelle, laquelle est donnée par le contenu de la déclaration : celle-ci entendue, il est vrai, dans toute sa réalité et dans toute sa complexité et indépendamment, bien entendu, de la forme extérieure que les parties en auraient donnée. La cause se trouve confondue avec ce que l'on appelle le contenu de la déclaration ; elle ne s'en distingue plus » (1).

L'appréciation du juge *dépassera* nécessairement le contenu de la déclaration de volonté ; mais elle devra s'en tenir *au moins* au contenu de la manifestation de cette volonté. Car l'opinion publique qui doit être un critérium d'interprétation, si elle est incapable d'attri-

(1) SALEILLES : op. préc., p. 256, n° 13 in fine.

buer une valeur juridique à un acte dont seuls les cocontractants peuvent créer les effets et limiter la portée par la déclaration, peut au moins apprécier cet acte et, pour le faire elle n'a pas à s'arrêter aux limites juridiques de la déclaration; elle prend acte dans l'ensemble de sa manifestation. C'est aussi l'ensemble de cette manifestation externe que le juge aura à contrôler conformément aux bonnes mœurs.

Ainsi, à la différence de notre article 6 et de notre article 1133, le criterium de l'article 138 du Code allemand n'est plus un simple critérium abstrait et théorique. Le juge français, dans l'interprétation des actes juridiques privés, est enchaîné par tout un système; le juge allemand n'est lié que par les faits. N'ayant plus à distinguer les motifs et la cause, ni à soumettre les exigences de la moralité publique à un raisonnement spéculatif, il aura le moyen, en face de tout acte anormal, condamné par l'opinion publique, en dépit de la loi elle-même, de l'annuler au nom *des bonnes mœurs*.

Ici apparaît une autre différence entre le droit français et le droit allemand. Le critérium d'immoralité n'est plus le même. La notion d'ordre public, à base de notre article 6, disparaît dans l'article 138. C'est que, fidèle à la même tactique, le droit allemand veut écarter le plus possible le point de vue théorique et abstrait. Il ne laisse subsister que le point de vue des bonnes mœurs. Il laisse, pour la même raison, de côté le point de vue « morale » car ce point de vue, comme celui d'ordre public, est lui aussi purement abstrait. L'un et l'autre permettraient au juge de substituer à la constatation

objective des bonnes mœurs, des usages et des conceptions en cours, l'idéal subjectif de sa propre conscience et la notion qu'il peut avoir de la morale des sociétés ou des individus. Il y aurait, dans ce pouvoir, un danger d'arbitraire singulièrement grave.

Puisque le pouvoir du juge n'a pas de limitation légale, de par l'article 138, il lui faut une limitation objective, tirée des faits et de la conscience publique. La base de son appréciation n'est pas même dans les usages. Il peut exister et il existe des usages qui se perpétuent, qui se généralisent, qui s'étendent et qui sont cependant condamnés par la conscience publique. Aussi pour apprécier s'ils sont contraires aux bonnes mœurs, le juge ne devra s'attacher ni à leur extension, ni à leur fréquence, ni à la tolérance qui en est admise, mais à l'appréciation de l'opinion commune et à celle de la *conscience publique*.

Or, cette *conscience publique* se fait entendre notamment à propos des contrats d'adhésion. Par leurs clauses de déchéance, par les stipulations pénales rigoureuses, par leurs mille ambiguïtés, obscurités ou ruses, les contrats d'assurance de louage, et, en particulier, de louage de services, ne sont qu'une façon de spéculer sur les difficultés d'autrui et d'exploiter par avance les mauvaises chances qui peuvent survenir : « Sous se rapport, dit M. Saleilles (1), il se fait, de plus en plus, une éducation progressive de la cons-

(1) Op. préc., p. 281, n° 63.

cience publique. Alors que les usages s'en tiennent encore au principe du *laissez faire, laissez passer*, ou de la libre concurrence, l'opinion commence à porter condamnation de ces applications rigoureuses de l'orthodoxie économique... Or, c'est à l'opinion commune, et non à l'usage à proprement parler, que renvoie l'article 138. C'est la conception qu'on se fait de l'honnêteté, et non la façon dont on la pratique, qui constitue ce que l'on appelle *les bonnes mœurs*. Il semble bien qu'il faudrait appliquer ce principe, par exemple, aux conventions par lesquelles on stipulerait une retenue de salaire pour le cas de rupture du contrat de travail, ou pour le cas de renvoi, et comme peine en quelque sorte d'une résiliation survenue en dehors des cas prévus par la loi. La loi organique et fondamentale sur la grande industrie (1) défend toute retenue de ce genre qui dépasserait le salaire d'une semaine, quels que soient les torts de l'ouvrier. Il n'est donc pas douteux qu'une convention stipulant, à titre de clause pénale, une retenue supérieure serait nulle... Mais, en dehors de la grande industrie, ce serait au juge à fixer, pour chaque hypothèse particulière, dans quels cas la clause serait nulle, non plus cette fois comme contraire à une disposition légale, mais comme contraire aux bonnes mœurs, en vertu de l'article 138. »

En résumé, cette disposition célèbre du Code allemand donne une base purement expérimentale et objec-

(1) Article 134 du Code civil allemand.

tive au pouvoir très étendu d'appréciation et d'interprétation du juge. Il doit s'en référer, non pas aux usages qui ont cours, mais aux usages qui, d'après les postulats de la morale publique telle qu'elle est acceptée d'une façon générale, devraient avoir cours.

L'article 138 du Code allemand n'a pas été édicté spécialement en vue des contrats d'adhésion. Il vise d'une façon générale les contrats usuraires et il est le résultat d'une assez curieuse évolution ou transfusion du droit pénal dans le droit civil. La notion d'usure s'est, depuis un demi-siècle, singulièrement élargie. Elle ne correspond plus seulement à la perception d'un intérêt trop élevé en matière de prêt d'argent, mais à un fait beaucoup plus général : à l'*abus*, par l'une des parties, de la situation inférieure de l'autre, pour quelque cause que ce soit : misère, gêne, âge, inexpérience ou faiblesse d'esprit. Et la manifestation extérieure de cette usure, *largo sensu*, est exprimée par l'article 138. Elle est la disproportion ou l'inéquivalence entre les prestations fournies ou promises. Mais bien avant que cette disproportion jugée contraire aux bonnes mœurs, reçut la sanction de l'article 138, deux textes de loi pénale étaient déjà intervenus. L'un relatif au prêt à intérêt, édictait : « Celui qui, en abusant
« des besoins, de la faiblesse d'esprit ou de l'inexpé-
« rience d'un autre, auquel il consent un prêt, ou qui,
« au moment de l'échéance d'une créance, se fait pro-
« mettre ou procurer, soit à lui-même, soit à un tiers,
« des profits qui excèdent de telle manière le taux ha-
« bituel de l'intérêt que, d'après les circonstances de

« la cause ces avantages se trouvent en disproportion
« choquante avec le service rendu, sera puni... » (1).
D'après ce texte, le fait condamnable consiste moins
dans le taux lui-même que dans l'ensemble des man-
œuvres par lesquelles on a essayé de l'obtenir.

Un tel point de vue ne permettait pas d'atteindre
tous les contrats à titre onéreux. Aussi une loi du 19
juin 1893 vint logiquement compléter la disposition pré-
cédente en édictant que : « sera puni de la même peine,
« celui qui, par métier ou habituellement, dans les con-
« ditions d'un acte juridique autre que ceux prévus à
« l'alinéa précédent, et en abusant des besoins, de la
« légèreté ou de l'inexpérience d'un autre se fait pro-
« mettre ou procurer, soit à lui-même soit à un tiers,
« des profits qui excèdent de telle manière la valeur
« de sa prestation que, d'après les circonstances de
« l'acte, ces profits se trouvent en disproportion cho-
« quante avec cette prestation. » (2). Ainsi ce qui cons-
titue le délit c'est l'exploitation scandaleuse, dans quel-
que contrat que ce soit, par l'une des parties de la situa-
tion inférieure de l'autre.

L'application de ces principes aux effets civils de ces
contrats usuraires, dernière étape de l'évolution du droit
allemand, est l'œuvre de l'article 138 du nouveau Code
civil. Son deuxième alinéa est le complément logique

(1) Loi du 21 juin 1880, complétant l'article 302 du Code
pénal allemand.

(2) Loi du 19 juin 1893, complétant l'article 302 du Code
pénal allemand.

du premier. Dans cet article qui, plus audacieux que notre article 1134, place officiellement la *conscience publique* au-dessus de la liberté des conventions, on ne nomme pas les contrats d'adhésion. Cependant ce sont ceux qui sont spécialement visés (1). Plus spécialement encore, c'étaient les contrats de louage de services, avec salaires notoirement insuffisants, qui ne sont en définitive autre chose que l'exploitation des travailleurs pressés par la gêne, la faim, le chômage ou la concurrence et qui, sous cette contrainte, adhèrent les yeux fermés et la main tendue à la convention. Si la disproportion entre la prestation que promet l'ouvrier et celle que s'engage à lui fournir le patron est choquante, tant au point de vue des usages que de la morale, l'article 138 commande au juge d'intervenir civilement en prononçant, au nom des bonnes mœurs, la nullité du contrat. Les droits des patrons ne sont du reste nullement méconnus car obligation est faite au juge de tenir compte des circonstances. La disproportion entre les prestations doit être anormale, non en soi, mais du point de vue des circonstances. Et si, de ce point de vue, l'écart voulu par l'une des parties au détriment de l'autre, dans le seul but de s'assurer un gain illégitime, est condamné par l'opinion publique, l'acte qui le contient devra être annulé, en dépit même de tous les usages. Ce que l'article 138 ré-

(1) Il suffit, pour s'en convaincre, de consulter les travaux préparatoires de l'art. 138 devant le Reichstag. C'est la gauche qui l'a fait voter dans sa forme définitive. Cf. PERRIN : *Essai sur la réduction des obligations excessives*, p. 263 et suiv. — SALEILLES : *op. préc.*, p. 280 et suiv.

prime, c'est un abus de la liberté industrielle et il fait preuve d'une grande sagesse en soumettant la possibilité de cette répression non pas à la plainte de celui qui s'en prétend la victime mais à celle, en quelques sorte de la conscience générale.

Nous sommes loin, on le voit, de notre annulabilité pour lésion ou pour vice du consentement de l'adhérent. Le juge allemand n'a pas à considérer si la lésion est suffisante pour vicier le consentement. Il suffit qu'elle soit apparente et qu'elle choque les bonnes mœurs. En d'autres termes, l'appréciation du juge interpréteur est objective. Peu importe que la volonté de l'adhérent ait été ou non viciée par la contrainte ou extorquée par la violence. La principale condition mise par le texte lui-même à l'annulabilité, c'est un fait tout extérieur aux volontés des contractants : c'est une *disproportion anormale* des prestations.

S'il est une volonté que le juge doive examiner, ce n'est pas, comme en matière de vices du consentement, celle de la partie qui a subi la pression, la lésion ou la contrainte, mais la volonté de la partie dont la pression émane. Car il faut non seulement que l'inéquivalence des promesses soit anormale, mais encore que l'auteur de l'offre ait voulu exploiter la faiblesse, les besoins ou l'inexpérience de l'adhérent. Il y a bien à cet égard une part d'interprétation subjective qui s'impose au juge.

Avec l'article 138 du nouveau Code civil allemand, s'évanouissent les principales objections qu'on fait à l'application aux contrats d'adhésion des articles 1111 et 1112 du Code civil français sur la violence. Nous le

savons, en effet, pour être une cause de nullité, la violence doit être le fait de celui qui profite de la contrainte qui en résulte et doit être aussi la cause immédiate de l'adhésion. Les deux conditions se trouveront rarement et difficilement réalisées. L'article 138 permet d'annuler les contrats où l'une des parties a exploité les besoins de l'autre, sans avoir provoqué ni créé le mal sous la crainte duquel cette autre partie a consenti. On peut même, en vertu de ce texte, déclarer nulle une convention où celui qui exploite les besoins de l'autre n'a pas eu l'initiative du contrat, a simplement accepté la proposition que l'autre lui avait faite. Nous sommes évidemment loin, dans cette dernière hypothèse, des conditions d'application des règles de la violence. Il suffit, en effet, qu'on se soit laissé promettre une prestation disproportionnée avec la contre-prestation fournie pour que l'acte soit déclaré contraire aux bonnes mœurs et annulé comme tel (1). Le champ d'application de l'article 138 allemand est donc infiniment moins restreint que celui de nos textes sur la violence. Cela tient au caractère objectif, pratique, expérimental des conceptions allemandes.

Nous avons noté, en leur temps, les difficultés de preuves auxquelles se heurte nécessairement, en droit français, l'adhérent qui demande, pour violence ou pour dol, l'annulation du contrat. Ces difficultés sont singulièrement aplanies par l'article 138 allemand. L'adhé-

(1) C'est en effet par « *se laisser promettre* » et non par « *se faire promettre* » qu'il faut traduire le passage du texte allemand : « *Sich versprechen lassen* ».

rent n'aura, en effet, pour obtenir le bénéfice de la nullité que ce texte institue, qu'à prouver l'état d'infériorité dans lequel il se trouvait au moment du contrat, vis-à-vis de son co-contractant. Cet état d'infériorité, ce sera en matière de contrat de travail, la misère, la faim, le chômage qui poussent l'ouvrier à accepter un salaire dérisoire et des clauses pénales rigoureuses; ce sera, en matière d'assurances, l'inexpérience, l'impossibilité de se rendre un compte exact de la portée des clauses soumises, la nécessité de se garantir à tout prix contre des risques menaçants. Ces preuves là, qui concernent des faits objectifs et presque matériels, seront toujours assez faciles à administrer.

Quand au caractère anormal de la disproportion entre les prestations figurant au contrat, nous nous sommes déjà expliqués sur lui. Comme il a son critérium dans les usages, la conscience publique et l'opinion commune, l'adhérent n'aura pour ainsi dire, pas même à le démontrer. Ce sera au juge saisi de la réclamation à faire comme il l'entendra, usage du très large pouvoir d'interprétation que lui donne l'article 138. Il n'aura qu'à considérer les faits, à consulter l'opinion et à tenir compte de l'élément subjectif dont nous avons parlé plus haut et qui consiste, indépendamment de l'inéquivalence des prestations, dans l'exploitation elle-même du besoin, de la légèreté ou de l'inexpérience de l'adhérent (1).

(1) La jurisprudence allemande a déjà plusieurs fois appliqué le principe nouveau de l'article 138. Un jugement du Tribunal de Francfort-sur-le-Mein du 8 juin 1902, rap-

La nullité édictée par l'article 138 étant, dans sa cause, objective, est nécessairement absolue, quant à ses effets. A ce point de vue encore, la sanction de l'article 138 est plus efficace que celle des articles 1111 et 1116 du Code civil français. Elle est de la même nature que celle de l'article 6 ; mais nous savons pour quelles raisons ce dernier texte est inapplicable.

*
* *

Nous avons déjà fait plusieurs allusions à l'article 343 du Code civil allemand qui, bien que d'une portée moins générale complète fort heureusement l'article 138. Il ne s'agit plus d'une nullité absolue ni même relative du contrat, mais d'une simple réductibilité d'une clause pénale qui paraît au juge exagérée. C'est encore une nouvelle atteinte portée par le droit allemand à la liberté des conventions. Rien d'analogue dans le droit fran-

porté par M. Gerlier dans : *Des stipulations usuraires dans le contrat de travail* (p. 134), annula pour inéquivalence entre la valeur des services et la rémunération un contrat de travail attribuant un salaire de 1 mark, alors que le salaire usuel était, dans la localité, de 3 marks 10. — Le Tribunal de Stuttgart, par un jugement du 26 avril 1900, rapporté par le même auteur, déboute un patron de sa demande en dommages-intérêts contre une ouvrière qui était partie sans préavis, ayant trouvé une place de 60 marks par mois, tandis que chez le plaignant, elle touchait le salaire évidemment dérisoire de 25 marks par mois pour 10 heures $\frac{1}{2}$ de travail par jour. Le Tribunal déclara qu'en raison de cette disproportion, le contrat était nul en vertu de l'article 138 et que cette nullité dispensait l'ouvrière d'observer les délais d'usage.

çais moins audacieux et plus timide. A peine pourrait-on trouver quelque analogie avec cette disposition restrictive dans notre article 484, relatif à la capacité du mineur émancipé édictant : « qu'à l'égard des obligations qu'il aurait contractées par voie d'achat ou autrement, elles seront réductibles en cas d'excès; les tribunaux prendront en considération à ce sujet la fortune du mineur, la bonne ou la mauvaise foi des personnes qui auront contracté avec lui, l'utilité ou l'inutilité des dépenses »; ou encore dans notre article 1231 qui permet de modifier la clause pénale, mais seulement dans le cas où l'obligation principale a été exécutée partiellement, ce qui nous éloigne considérablement de l'article 343 allemand.

Comme d'ailleurs dans l'article 138, le législateur allemand fait preuve d'une grande prudence tout en donnant au juge un très large pouvoir d'interprétation. Il ne suffit pas, en effet, que le chiffre de la clause pénale soit excessif, de même qu'il ne suffisait pas que la disproportion même anormale existât. Le juge doit aussi tenir compte, dit expressément le texte, de tous les intérêts justifiés par le créancier et non seulement des intérêts pécuniaires. De plus, une restriction importante est apportée au droit du débiteur. Son droit à la réductibilité de la clause excessive disparaît s'il l'a exécutée. C'est, au reste, une application pure et simple, des règles générales de l'acquiescement.

On le voit, le fondement, la nature et la portée de l'article 343 du Nouveau Code civil allemand sont tout autres que celui de l'article 138. Cependant, il est un moyen efficace de protéger l'adhérent, dans les con-

trats d'adhésion, plus spécialement dans le contrat de travail. Il peut arriver, en effet, et il arrive que le contrat lui-même, dans ses conditions essentielles, ne renferme ni disproportions anormales entre les prestations ni exploitation par le patron des besoins de l'ouvrier, mais contienne dans ses parties accessoires, par exemple dans le règlement d'atelier, des clauses pénales trop rigoureuses eu égard à la faute qu'elles sont appelées à sanctionner. Dans cette hypothèse, pour faire rendre justice à l'ouvrier, c'est l'article 343 qui viendra au secours de l'article 138 impuissant.

En résumé, les articles 138 et 343 du Nouveau Code civil allemand ne contiennent pas autre chose que les principes énoncés dans les articles 6, 1112, 1116, 1134, du Code civil français. Le juge français pourrait, à la rigueur, tirer de ces textes toutes les conséquences que le juge allemand tire des articles 138 et 343. Mais le législateur allemand a compris qu'à ces phénomènes économiques nouveaux que sont les contrats d'adhésion devait correspondre une législation sinon nouvelle, au moins plus précise et plus adéquate. Pour aboutir en France au même résultat, il suffirait, non pas de refondre notre Code comme certains l'ont prétendu, mais de le moderniser, d'adapter ses vieilles règles aux situations nouvelles, en particulier de modifier, préciser et compléter les articles 6, 1112, 1116 et 1134, afin que, leurs principes demeurant intacts, ils deviennent des armes maniables et utiles entre les mains du juge qui, à l'heure présente, n'ose s'en servir. Il vaut mieux améliorer ce qu'on a que le détruire.

CHAPITRE V

Article 1036 du Code civil Suisse

Il est ainsi conçu : « Un contrat dans lequel il y a disproportion évidente entre la prestation promise par l'une des parties et la contre-prestation de l'autre, peut être rescindé à la demande de la partie lésée, si cette lésion a été déterminée par l'exploitation de sa gêne, de sa légèreté ou de son inexpérience. »

Il semble que ce texte est un texte transactionnel entre le droit allemand et le droit français. Il se rapproche de l'article 138 allemand en ce sens qu'il pose les mêmes conditions à la sanction qu'il édicte. Au reste, ce sont à peu près des termes identiques qui sont employés. Comme le Code allemand, le Code suisse parle d'inéquivalence entre les prestations promises ou fournies, ce qui constitue l'élément objectif de la sanction et de l'exploitation par l'une des parties de la situation inférieure de l'autre, ce qui constitue l'élément subjectif. Mais au lieu de parler de dispropor-

tion anormale ou choquante entre la valeur du service et la rémunération, l'article 1036 du Code suisse parle de disproportion *évidente*.

Cette modification au texte allemand n'est pas heureuse et constitue un danger certain d'arbitraire, car, dans la plupart des contrats, il n'y a pas équivalence entre les prestations. Il y a toujours une des parties qui reçoit, au moins d'une façon relative, un avantage supérieur à la valeur qu'elle fournit. Se contenter dès lors d'une disproportion évidente pour déclarer une convention rescindables serait apporter un trouble trop grave à la liberté des conventions et un pouvoir trop arbitraire à leur interprétation. Le Code suisse aurait dû maintenir la terminologie allemande et exiger de la disproportion des prestations qu'elle fût anormale, choquante au point de vue des bonnes mœurs et de la conscience publique. C'était d'autant plus nécessaire que cette disproportion dès qu'elle existe, fait présumer le vice du consentement c'est-à-dire dispense celui qui s'en plaint d'administrer la preuve de ce vice (1).

Car, il ne s'agit plus, avec l'article 1038 du Code suisse, d'une nullité objective et absolue. Et c'est à cet égard que ce texte s'écarte du droit allemand pour se rapprocher singulièrement de nos articles 1109, 1111, 1112, 1116 sur l'annulabilité des obligations pour vices du consentement. Ce que l'article 1036 du Code suisse édicte en effet, c'est une simple annulabilité pour vice du

(1) GERLIER : *Des stipulations usuraires dans le contrat de travail*, p. 176 et 179.

consentement. La lecture de sa teneur suffit pour s'en convaincre. A cet égard, il se rapproche du système français; mais si le principe est le même, les conditions d'application sont bien différentes et nous ramènent au système allemand.

L'application des articles 1109 et 1111 du Code civil français se heurte, nous l'avons vu, à une objection presque insurmontable tirée de la difficulté que la victime de la violence aura toujours à établir une relation pourtant nécessaire de cause à effet entre la contrainte qu'elle a subie et le contrat que, sous l'empire de cette contrainte physique ou morale, elle a accepté. Le Code suisse supprime cette difficulté en supprimant l'obligation même de démontrer le vice du consentement.

Ce vice se présumera pour le juge dès que certains faits seront établis. Au premier rang de ces faits, dont la preuve sera toujours facile, il faut placer la situation inférieure de la partie qui invoque le vice : état de gêne, besoin, misère, légèreté, jeunesse, inexpérience. Il sera beaucoup plus facile à un ouvrier, par exemple, de prouver qu'il se trouvait dans la misère ou dans un état de chômage au moment du contrat que de démontrer, comme c'est nécessaire en droit français, que le mal, sous la crainte duquel il a agi a été l'œuvre directe de celui qui en a profité. Cette dernière preuve est le plus souvent impossible et c'est pourquoi, en dehors des questions d'espèce, les règles d'annulabilité pour violence sont inapplicables aux contrats d'adhésion.

Une fois cette situation inférieure, exploitable, démontrée, l'adhérent qui prétend à la sanction de l'article

1036 du Code suisse devra démontrer l'exploitation, le caractère anormal ou évident de la disproportion. Mais le critérium de l'anormalité n'est plus le même que celui de l'article 138 du Code allemand. On ne parle plus ni d'ordre public, ni d'opinion commune, ni de bonnes mœurs, ni d'usages. Sans doute, le juge pourra tenir compte des uns et des autres, mais en définitive la loi ne trace plus de limites à son pouvoir d'appréciation. Elle s'en remet à son estimation personnelle. Cette estimation il pourra la baser aussi bien sur son idéal personnel de morale, que sur la morale publique ou sur les usages; elle sera toujours souveraine.

Ce pouvoir est soumis à une seule condition : il faut que la disproportion constatée ait été déterminée par l'exploitation de la gêne, de la légèreté ou de l'inexpérience. C'est d'ailleurs, comme à regret que le législateur suisse a posé une condition qui paraît se trouver en contradiction avec le fondement même de l'article 1036. Si, en effet, l'examen du juge doit porter uniquement sur le vice du consentement c'est-à-dire sur la volonté de celui qui a été victime d'un abus ou d'une violence, la volonté de l'autre partie devrait en principe demeurer étrangère à cet examen et un contrat serait rescindable par cela seul que l'un des contractants était dans un état d'infériorité et que les prestations n'étaient pas équivalentes. Mais le danger d'un système aussi rigoureusement logique a vite apparû. Il peut en effet arriver que l'état d'infériorité comme l'inéquivalence des prestations soient la résultante de circonstances économiques, de crises contre lesquelles ne peuvent rien les patrons

eux-mêmes et dont ils sont les premiers à souffrir. Annuler les contrats ainsi intervenus serait évidemment une iniquité. Aussi l'article 1036 fait-il en quelque sorte une brèche à son propre principe en déclarant que la présomption de vice du consentement disparaît avec l'absence d'exploitation, de mise à profit choquant d'une situation inférieure. S'il n'y a pas d'exploitation, le droit commun de la violence, avec ses nécessités de preuve, reprend toute sa force.

En résumé l'article 1036 du Code civil suisse adopte pour les causes de la nullité le système allemand et pour ses effets le système français. Il n'édicte qu'une simple annubilité pour vice du consentement; mais il facilite la preuve du vice, en le faisant résulter d'une présomption, laquelle est soumise à peu près exclusivement à l'appréciation personnelle du juge. Etant donné certains faits, le juge pourra à son gré, y puiser une raison d'annuler le contrat. L'élément objectif de l'interprétation est réduit à son minimum.

Un pareil système aussi proche du nôtre, devait naturellement séduire les jurisconsultes et le législateur français. Aussi la Société d'Etudes législatives s'en est-elle visiblement inspirée, en élaborant l'article 11 de son projet, ainsi conçu : *Doit être considérée comme illicite toute clause du contrat de travail par laquelle une des parties a abusé du besoin, de la légèreté ou de l'inexpérience de l'autre, pour lui imposer des conditions en désaccord choquant avec les conditions habituelles de la profession ou de la région.* L'originalité de ce texte consiste surtout dans le critérium nouveau qu'il donne

à l'appréciation du juge. Tandis que l'article 138 allemand ordonne au juge de prendre pour guide, non pas l'usage courant, mais les bonnes mœurs; tandis que l'article 1036 du Code suisse laisse aux magistrats interprètes la plus entière latitude, l'article 11 du projet de la Société d'Etudes législatives prescrit au juge de s'en référer aux conditions habituelles de la profession ou de la région, c'est-à-dire en définitive aux usages. Ce projet de la Société d'Etudes législatives est devenu le projet du Gouvernement français (1) qui a cependant modifié le critérium d'interprétation dont nous venons de parler, qui a, plus exactement, ajouté à ce critérium celui du Code suisse. Voici en effet, le texte du projet : « *Doit être considérée comme illicite toute clause du contrat de travail par laquelle une des parties a abusé du besoin, de la légèreté, ou de l'inexpérience de l'autre, pour lui imposer des conditions en désaccord choquant soit avec les conditions habituelles de la profession ou de la région, soit avec la valeur ou l'importance des services engagés...* »

(1) Déposé sur le bureau des Chambres le 2 juillet 1906.

CHHAPITRE VI

De l'intervention législative

Les chapitres précédents nous ont permis de constater qu'il est difficile de demander à la jurisprudence d'assurer efficacement, à l'aide des textes existants, la protection de l'adhérent dans les contrats d'adhésion. Il est bien certain que si, une interprétation large de ces contrats peut se justifier, leur interprétation stricte et rigoureuse est plus logique et les moyens qu'offre le Code civil pour légitimer la première sont trop cachés ou trop indirects en face des dispositions très précises qui imposent la seconde. D'autre part, si l'on trouve des textes qui peuvent s'appliquer aux contrats d'adhésion, on n'en trouve point qui en parlent et c'est naturel puisque ces contrats sont des phénomènes nouveaux qui n'ont apparu que dans la deuxième moitié du XIX^e siècle. « Le mal dont nous souffrons, dit M. Dereux, c'est qu'aujourd'hui, en 1904, ces matières sont régies encore

principalement par des lois de 1804 (1). Faut-il donc pour résoudre les très nombreux et très délicats problèmes que soulève l'application des contrats d'adhésion, recourir à de nouvelles lois ?

La question est d'une gravité qu'il ne faut pas dissimuler, car demander l'intervention du législateur, c'est demander la réglementation des contrats d'adhésion, c'est donc porter une atteinte singulièrement importante à la liberté des conventions. Cependant le droit de l'Etat d'intervenir dans les rapports entre compagnies et individus, entre industriels et ouvriers, entre producteurs et consommateurs n'est guère contestable. Ce droit, il le tient de son pouvoir de police et de son pouvoir de tutelle à l'égard du commerce et de l'industrie.

« En vertu de son pourvoi de *police*, il réglemente les
« coalitions et associations professionnelles, il s'oppose
« à l'accaparement des produits nécessaires à la con-
« sommation générale; il réglemente les fabriques usi-
« nes et ateliers, au point de vue de l'hygiène, de la
« sécurité et de la moralité des travailleurs; il soumet
« à une réglementation spéciale et plus rigoureuse cer-
« taines industries dont l'exploitation libre présenterait
« des dangers soit pour la santé, l'hygiène et la mora-
« lité publique, soit pour la sûreté intérieure ou exté-
« rieure de l'Etat; il monopolise même certaines indus-
« tries, les unes à raison du danger qu'elles présentent
« les autres à raison de leur utilité générale; il édicte

(1) *De l'interprétation des actes juridiques privés*. Rousseau, 1905, Paris, p. 160.

« des règlements applicables à l'industrie libre, tendant
« à faire régner la loyauté dans les relations commer-
« ciales, à réprimer la concurrence déloyale et la fraude
« sous ses formes multiples; il organise enfin des juri-
« dictions contentieuses ou arbitrales, spéciales à l'in-
« dustrie.

« En vertu de son pourvoi de *tutelle*, il organise la
« représentation légale de l'industrie, ainsi que l'en-
« seignement technique, il intervient directement dans
« le contrat de travail, notamment pour réglementer le
« travail des enfants ou des femmes, voire même celui
« des adultes; il garantit l'ouvrier par un système spé-
« cial d'assurances contre les risques d'accidents, de
« maladie, d'invalidité ou de vieillesse, il organise ou
« favorise le développement des institutions de prévo-
« yance ou d'assistance, ayant pour base la mutualité
« ou le patronage » (1).

Nous ne pouvions mieux résumer que le fait M. le professeur Pic, dans son remarquable traité de législation industrielle, les formes nombreuses et diverses sous lesquelles l'Etat intervient dans le contrat de travail. C'est, naturellement, parmi les contrats d'adhésion, celui-là qui, depuis quelques années, attire le plus l'attention des économistes, des jurisconsultes et du législateur. Ce n'est pas le lieu, dans une étude générale sur les contrats d'adhésion, d'exposer et d'étudier dans leur détail toutes les lois, dites lois ouvrières, marquant les rapides.

(1) PIC : *Traité élémentaire de Législation industrielle*, Paris, Rousseau, 1903, p. 408.

étapes de cet interventionisme, sur la légitimité duquel même l'école libérale ne discute plus aujourd'hui. Ainsi tout le monde reconnaît la nécessité d'une protection légale du jeune ouvrier. L'enfant subit, sans pouvoir les discuter, les ordres qui lui sont donnés. Si ses parents louent ses services à un patron, il travaillera pour ce patron, s'il l'exige, 12 et 14 heures par jour, ce qui est évidemment contraire à l'équité comme à la morale. La loi a donc le droit et le devoir de se substituer à l'enfant et de réclamer en son nom le traitement qu'il réclamerait s'il était capable de vouloir. Sur la réglementation du travail des femmes (1) les doctrines et les législations sont plus divisées. Nous n'avons pas à entrer dans l'examen du problème. Qu'il nous suffise de dire qu'en France le système de la réglementation a triomphé et que les lois du 19 mai 1892 et du 30 mars 1900 s'y sont en principe ralliées. Ainsi, quand l'un des contractants est un enfant ou une femme, la liberté des conventions est restreinte par le législateur. Le patron n'a pas le droit d'imposer, quant à la durée et aux conditions du travail, des clauses plus rigoureuses que celles dont la loi lui trace les limites. Nous devons même noter une tendance de plus en plus marquée des législations vers la réglementation du travail de tous les ouvriers, enfants, femmes ou adultes. En France, le travail des adultes est réglementé par une série de lois spéciales dont les prin-

(1) Nous ne faisons, bien entendu, que résumer des législations et des doctrines dont l'étude nous ferait déborder du cadre de cet ouvrage.

cipales sont celles du 9 septembre 1848 et celle du 30 mars 1900.

Ainsi, et pour nous cantonner dans les faits, l'Etat est depuis longtemps intervenu directement dans le contrat de travail pour en réglementer, en dépit de la liberté des conventions une des conditions essentielles, la durée du travail. En vertu des mêmes principes et des mêmes pouvoirs, il peut réglementer et le taux du salaire en édictant un minimum et le taux des amendes et la possibilité d'accorder des dommages et intérêts au cas de brusque renvoi (1).

Où cette intervention serait la plus efficace c'est évidemment en matière de règlement d'atelier. Ce sont, en effet, ces règlements qui sont, en pratique, l'occasion de l'exploitation, par certains patrons peu scrupuleux, des besoins ou de l'inexpérience de l'ouvrier (2). En « particulier, le système des amendes, tel qu'il fonctionne est tout à fait choquant. C'est pour le patron l'exercice d'un pouvoir judiciaire et législatif en même temps, dont on ne voit pas la justification. On ne peut admettre que la possession d'une partie de l'outillage industriel ou commercial amène cette conséquence comme sous l'ancien régime, la possession d'une partie du

(1) L'article 1780 du Code civil a vu récemment son alinéa 2 modifié ainsi qu'il suit : « *La résiliation du contrat par la volonté d'un seul des contractants peut donner lieu à des dommages et intérêts.* » Le législateur n'a évidemment, avec une formule aussi vague, pas voulu se compromettre.

(2) Il existe bien une loi du 24 avril 1894, mais elle comporte tant d'amendements et tant de réticences qu'elle demeure, en pratique, inapplicable.

soi entraînait droit de haute et basse justice » (1). Quoiqu'il en soit, la loi française moins audacieuse que la loi belge (2), n'a pas encore osé intervenir directement et efficacement en matière de règlements d'ateliers, en dehors de la durée du travail, dont nous avons parlé plus haut.

L'intervention de l'Etat sous forme réglementaire, quoique visant spécialement le contrat de travail ne se borne pas à ce contrat d'adhésion. Elle se manifeste aussi, par exemple, dans les rapports entre les particuliers et les compagnies de transport auxquelles un privilège est concédé. L'Etat quand il n'exerce pas le monopole, le cède à des compagnies sur lesquelles il conserve un droit de contrôle qui est la garantie des particuliers. Les compagnies ne peuvent apporter aucune modification à leurs cahiers des charges lesquels sont publiés. Les particuliers qui traitent avec ces compagnies sont donc garantis contre une exploitation arbitraire. Ce sont, en somme des adhérents à peu près suffisamment protégés, en tous cas favorisés.

Il en est de même pour les compagnies privées auxquelles une ville ou une commune concède le monopole de la fourniture aux habitants, de l'eau, du gaz ou de l'électricité. Les contrats à intervenir entre les abonnés et ces compagnies privilégiées sont réglementés d'avance par les cahiers des charges. Dans ces diverses hypo-

(1) DOLLAT : *Les Contrats d'adhésion*. Paris, Larose et Tenin, 1905, p. 144.

(2) En Belgique, une loi du 10 mars 1900 réglemente les règlements d'ateliers.

thèses, le législateur estime que l'intérêt social est au-dessus de la liberté des conventions et que celle-ci doit être restreinte au nom de celui-là.

Sans doute les compagnies d'assurance ne jouissent pas d'un monopole légal et l'on peut penser que le jeu de la concurrence devrait suffire à éviter l'exploitation des assurés. Mais nous avons vu qu'en réalité elles exercent un véritable monopole de fait. La concurrence ne les empêche jamais d'être unies pour cette exploitation et pour imposer aux adhérents les clauses les plus dangereuses et les plus iniques. Aussi l'intervention de l'Etat se légitime et se comprend aussi bien à l'égard de ces compagnies jouissant d'un de ces monopoles déguisés qu'à celui des compagnies de transport jouissant d'un monopole légal ou à celui des grands industriels jouissant d'un monopole professionnel. Les polices d'assurances sont des sortes de loi édictées uniformément et d'avance par des compagnies puissantes à des individus isolés. Les positions des parties en présence sont loin d'être égales. Le seul moyen d'établir l'équilibre est la réglementation par l'Etat des contrats d'assurance, analogue à la réglementation du contrat de transport et à celle du contrat de travail (1).

Est-ce à dire que l'intervention de l'Etat doive être le remède duquel il faut tout attendre ? Nous ne le croyons pas.

(1) Dans un rapport publié par le Ministère du Commerce (Paris 1904), M. Lyon-Caen préconise l'immixtion de l'Etat dans le contrat d'assurance.

Sans doute une réglementation précise, uniforme, complète, offre le grand avantage d'apporter dans les situations des parties une singulière netteté et de supprimer, autant que faire se peut, les risques d'arbitraire. Et, au point de vue spécia du contrat de travail, l'expérience démontre que les Etats les plus prospères et les mieux armés dans la lutte de la concurrence internationale sont ceux dont la législation protège le mieux les travailleurs contre les effets déprimants de la lutte pour la vie et contre les abus de la puissance du capital (1).

Mais l'intervention de l'Etat présente des inconvénients qu'il importe de ne pas dissimuler. Il est certain tout d'abord qu'elle s'oppose à l'éclosion des initiatives individuelles. L'individu qui se sait trop bien protégé court le risque de tomber dans l'indifférence et l'apathie. Nous n'attachons au surplus à cette observation pas plus d'importance qu'elle n'en mérite; car on peut y répondre que l'écrasement des individus par des coalitions de capitaux nuit encore plus aux initiatives que la réglementation.

Le principal inconvénient des réformes législatives est qu'elles manquent souvent de portée, toujours de souplesse : « S'il faut attendre, dit M .Dereux (2), de la « loi, le règne de la justice, que d'iniquités ont encore « le temps d'être commises ! Bien souvent sur une ques- « tion donnée, les députés des divers partis politiques

(1) Cf. BOURGUIN : *Les systèmes socialistes et l'évolution économique*, p. 309.

(2) Op. préc., p. 160.

« sont à peu près d'accord pour dire qu'il faudrait faire
« quelque chose, mais non pour dire quoi. On hésite
« entre divers projets; les travaux des commissions s'ac-
« cumulent; les rapports se multiplient; on propose des
« amendements et après d'interminables discussions, on
« ne conclut pas ou bien on arrive à voter un texte tel-
« lement vague qu'en définitive la jurisprudence reste
« à peu près libre ». Le défaut de souplesse d'une loi
qui ne peut nécessairement prévoir toutes les hypothèses,
la rend dans bien des cas insuffisante ou inefficace.
Le législateur peut sans doute fixer d'avance l'effet
légal et à la portée de certaines clauses usuelles des
contrats d'adhésion; mais les intéressés tourneront la loi
en substituant aux clauses prohibées ou restreintes des
clauses nouvelles aussi dangereuses et parfaitement licites.
La réforme des textes est peu de choses; c'est la
réforme des habitudes qui s'impose. Or les habitudes ne
peuvent être efficacement combattues que par la jurisprudence
qui seule peut appliquer à chaque espèce, à chaque
difficulté, la solution qui convient. Les lois sont
souvent faites pour donner satisfaction à l'opinion publique,
en réalité elles ne changent rien à l'ordre des choses
établi. Une loi si elle est souvent délicate à appliquer,
est toujours facile à tourner. On peut toujours y échapper
tandis qu'il est impossible d'échapper à l'interprétation
large de la jurisprudence. Ce qu'il faut donc souhaiter
ce sont des textes à la fois assez généraux et assez précis,
qui donnent aux tribunaux le droit, quand les circonstances
l'exigent, de faire passer au-dessus de la prétendue liberté
des conventions qui ne peut

pas être absolue, le respect des bonnes mœurs, le souci de l'équité et de l'intérêt public, et c'est aussi que les tribunaux, n'étant plus intimidés par des dogmes vieillis, fassent de ces droits un usage éclairé, raisonnable et hardi. La solution de tous les problèmes que suscite l'application des contrats d'adhésion, nous paraît être dans la jurisprudence fortifiée par la loi, dans l'interprétation judiciaire guidée par l'intervention législative et non dominée par elle.

Il y aurait aussi une solution héroïque qui consisterait dans la monopolisation des assurances, des transports et de l'industrie, dans l'exploitation directe par l'Etat qui se substituerait aux sociétés, aux compagnies, aux patrons. L'Etat pourrait monopoliser les assurances, le travail industriel comme il monopolise le service des Postes, parfois celui des chemins de fer. Assurances, travail industriel, transport, seraient considérés comme des services publics intéressant la collectivité, répondant à des besoins généraux, nécessitant comme tels une intervention directe des pouvoirs publics. Mais les adhérents gagneraient-ils à cette substitution de l'Etat aux compagnies privées ? Nous ne le croyons pas. L'expérience démontre trop cruellement que l'Etat, dans l'exercice de ses monopoles, vise beaucoup moins à la protection des particuliers qu'à l'augmentation de ses ressources. S'il est un bon gendarme, l'Etat est généralement assez mauvais industriel ou commerçant. Un danger très grave est d'ailleurs à craindre, c'est qu'à des compagnies ou des patrons stimulés par la concurrence et responsables, seraient substitués des fonctionnaires

dont l'irresponsabilité couvrirait les abus et l'inertie. Quoi qu'il en soit ce n'est qu'une infime minorité d'auteurs et d'économistes qui réclame cette monopolisation universelle. Aussi n'ayant pas à examiner ici la question économique du socialisme d'Etat, nous n'en parlons qu'afin d'être complets. L'industrie est en principe libre en France. Elle le demeurera, espérons-le, longtemps encore. C'est avec cette liberté qu'il faut envisager les contrats d'adhésion.

CHAPITRE VII

Associations et Syndicats. — Contrats collectifs

Ce qu'on ne peut attendre de la loi, ne peut-on pas le demander à l'association des intéressés ? « Pourquoi ne recourrait-on pas au contrat collectif ou à d'autres procédés analogues ? La loi générale peut bien sans danger intervenir pour limiter le champ du combat, établir les conditions qui le rendent loyal. Mais il faut que l'on continue de combattre, que le prix soit le résultat d'une lutte où les deux parties mesurent leur force » (1). L'impuissance de l'adhérent à discuter les clauses du contrat tient à ce qu'il est trop faible en face d'une compagnie, d'une société ou d'un patron disposant de la puissance énorme du capital. Et cette faiblesse vient de son isolement. Que les adhérents se

(1) MEYNIAL : *La déclaration de volonté*. Rev. trim. de dr. civ. 1902, p. 572 et 573.

groupent en syndicats et en ligues ; qu'ils forment des associations qui sont, grâce à une loi célèbre, de véritables personnes morales pouvant agir à la fois pour la masse et pour chacun de ses membres ; qu'ils opposent à la puissance de l'argent celle du nombre, à la coalition des capitaux celle des travailleurs ou des assurés, et ainsi l'équilibre sera rétabli. Les adhérents trouvant la force dans l'union, traiteront d'égaux à égaux avec les compagnies ou avec les patrons et l'exploitation du faible par le fort disparaîtra.

Du reste ce conseil n'est plus à donner. Depuis plusieurs années on use et on abuse des bienfaits de l'association. Depuis la Franc-Maçonnerie jusqu'à la Ligue des abonnés au téléphone, tout est association et il n'est pas citoyen qui ne fasse partie d'un nombre respectable de mutuelles, de sociétés, de chambres, de syndicats ou de ligues. Cette tendance se manifeste dans tous les rangs de notre activité sociale, du Syndicat des Employés de commerce jusqu'à la Confédération du Travail. La variété de ces associations est infinie et leur classement est bien fait pour séduire l'amateur de statistiques.

Parmi ces groupements il en est une série qui doit spécialement attirer notre attention : les syndicats ouvriers. De quelle utilité peuvent-ils être en matière de contrat de travail ? Peuvent-ils rétablir l'égalité entre les capitalistes et les travailleurs et détruire ces proportions choquantes que nous avons trop souvent constatées ? Il est certain qu'un syndicat ouvrier a le pouvoir d'intervenir comme personne morale, de se substituer à l'un ou à plusieurs de ses membres pour conclure le ou

les contrats qui fixeront les conditions du travail. Cet accord entre les patrons et le syndicat est le *contrat collectif*.

Il est inutile de démontrer l'utilité du contrat collectif de travail. La situation et la mentalité d'un patron ou d'une compagnie ne sont plus les mêmes vis-à-vis d'un employé isolé que vis-à-vis d'un syndicat. Ce qu'ils imposaient à l'un ils le proposent à l'autre. Tandis que, peu importe à un patron le refus d'adhésion au contrat d'un ouvrier, au contraire le refus d'un syndicat c'est la grève et la mise à l'index avec leurs graves conséquences. La crainte de ces dangers sera le commencement de la sagesse et les réglemens s'adouciront d'eux-mêmes. Les syndicats peuvent faire mieux ; ils peuvent être grâce au contrat collectif, non un instrument de guerre entre le capital et le travail, mais un instrument de paix et par suite de prospérité. L'entente, en effet, est toujours plus facile entre syndicats et patrons qu'entre patrons et ouvriers. Les premiers n'ont pas le parti-pris des passions individuelles et ont une notion plus exacte des vrais intérêts de leurs membres et les seconds font d'autant mieux les concessions équitables que la menace d'une rupture est plus certaine. L'association est donc au point de vue particulier du contrat de travail, une arme excellente et un remède efficace.

Cette puissance de l'association se manifeste d'ailleurs, en dehors du contrat de travail. Les diverses ligues et unions de toutes sortes auxquelles nous avons fait allusion, telles que la Société des Gens de Lettres, la Société des Auteurs Dramatiques, la Ligue des Con-

tribuables, l'Association des Abonnés au Téléphone, n'ont d'autre but que de protéger leurs adhérents contre les abus dont ils peuvent être les victimes dans les contrats qu'ils passent avec les éditeurs, les directeurs de théâtre, l'administration des Postes et Télégraphes ou des Finances. Et cette intervention émanant de cette force toujours imposante qui s'appelle le nombre, se traduit toujours par une amélioration du sort de ceux qui demandent à l'union la défense utile de leurs intérêts.

Il n'est pas besoin d'insister sur d'aussi évidents avantages. Mais nous devons à propos de l'association des individus, nous poser la même question que pour l'intervention de l'Etat ou les pouvoirs de la jurisprudence. Si ce moyen est utile, est-il suffisant pour assurer, dans l'application des contrats d'adhésion, la protection à laquelle étant donnée la nature spéciale de ces contrats, l'adhérent a droit ? Il est bien permis d'en douter. Car si on a su mettre à profit si rapidement les bienfaits de l'association des individus en ce qui concerne le contrat de travail, il ne faut pas oublier que ce contrat n'est pas le seul contrat d'adhésion. Sans doute il n'est pas téméraire d'espérer que les assurés comprennent un jour et emploient l'utilité des syndicats pour imposer leurs prétentions aux compagnies, au lieu de subir, sans discuter les leurs. De même en ce qui concerne les contrats de transport avec les compagnies non privilégiées par exemple, les compagnies de transports maritimes. Mais il faut compter avec les hésitations, l'indifférence et la paresse. Il est facile d'émettre une idée, plus facile

encore d'y applaudir; la réalisation est chose plus délicate. L'esprit français multiplie à plaisir les projets, trace volontiers les plans, se complait longuement dans les chimères. Il est lent, timide et maladroit dans l'exécution. Comme le fait remarquer M. Dereux, en termes d'une singulière énergie (1), nous nous résignerions peut-être à l'extension du contrat collectif à tous les contrats d'adhésion. Mais avant qu'elle se réalise, que de jours, que d'années se passeront, que d'iniquités se commettront ! Une personne paie régulièrement des primes à une société et, en conséquence, croit sa maison assurée contre l'incendie. Le sinistre survenant, elle s'aperçoit que, suivant une formule connue, tout ce qu'il y a d'assuré, c'est un bon procès. Et l'on voudrait qu'à ces plaintes le jurisconsulte se bornât à répondre : « Aujourd'hui, vous perdrez votre procès; vous serez victime de la mauvaise foi de votre assureur; mais consolez-vous en pensant à l'avenir : dans un siècle, peut-être même avant, il y aura une foule d'associations qui empêcheront de pareilles injustices. Il y aura un grand syndicat des assurés contre l'incendie qui mettra les assureurs de mauvaise foi à l'index et l'on ne verra plus des aggravations de risques purement fictives faire encourir aux particuliers la déchéance de leurs droits. Elle est bien faible cette consolation tirée de l'avenir, devant une injustice présente. Quand nous avons dès maintenant un Code civil qui parle sans cesse d'équité

(1) Op. préc., p. 163.

et de bonne foi, quand nous avons dès maintenant une savante organisation judiciaire, il nous paraît inadmissible que le juriste se borne à soupirer sur les iniquités du temps présent et nous fasse seulement entrevoir dans un avenir lointain, un âge d'or problématique.

Même réalisée, l'association ne sera jamais un moyen parfait et complet de protection. Elle ne permettra pas la suppression absolue de l'intervention de l'Etat, puisque souvent son but même et sa raison d'être seront de la provoquer. Elle pourra parfois aboutir à un abus analogue à celui-là même qu'elle veut abolir. A côté de l'écrasement des faibles par les forts, des ouvriers par les patrons, des assurés par les compagnies, il y aura l'écrasement des non-associés par les associés. Les premiers devront subir la loi faite par les seconds. Le mal aura simplement changé de place. Cependant cet inconvénient est en réalité moins grave qu'il apparaît, car les non-associés ont en définitive les mêmes intérêts que les associés. L'identité de ces intérêts sera toujours un obstacle à l'exploitation, tandis qu'en face d'une compagnie ou d'un patron l'assuré ou l'ouvrier doit lutter contre des intérêts diamétralement contraires (1).

(1) On fait aussi à l'association des individus un reproche insignifiant : celui de nécessiter l'affiliation des particuliers à des quantités de ligues et le paiement de cotisations multiples. Ce serait de nouvelles complications ajoutées à une société déjà bien compliquée. Peu importe, si l'association parvient à son but, qu'elle impose à ses adhérents de légers sacrifices ou de légères tracasseries ; si elle n'y parvient pas, il faudra s'en prendre non pas à son principe qui demeure excellent, mais à son impuissance.

Enfin le moyen est assez brutal qui consiste à opposer une force à une force, à armer une foule contre une puissance. Sans doute les unions, les syndicats et les ligues permettront la conquête de bien des droits et la suppression de bien des injustices. Mais elles créent un état de lutte qui ne peut pas être considéré comme l'idéal. L'intervention de la jurisprudence sera toujours plus pacifique et souvent plus raisonnable.

En résumé, chacun des moyens que nous venons d'étudier pour assurer l'interprétation équitable des contrats d'adhésion, possède comme sa sphère propre d'efficacité. Il faut souhaiter que la tendance associationniste s'accroisse; souhaiter que l'Etat prenne par des lois et des règlements, la défense des faibles dans des contrats qui intéressent l'ordre public; souhaiter enfin et surtout que les tribunaux armés par la loi, fassent triompher sans hésitations et sans scrupules l'équité et la bonne foi par une interprétation libérale et humaine.

TROISIÈME PARTIE

CONCLUSIONS

Nature juridique des contrats d'adhésion

Nous venons de voir ce que sont en pratique les contrats d'adhésions ; à quelles discussions ils donnent lieu ; quelles difficultés rencontre leur application ; combien la jurisprudence se montre indécise dans leur interprétation ; combien la législation est insuffisante et incomplète à leur égard ; quelles réformes ils nécessitent. Le moment est venu de nous demander quelle est leur nature juridique si ces phénomènes nouveaux de notre droit sont bien de véritables contrats, devant subir les règles générales de tous les contrats ou s'ils ne sont au contraire que des actes unilatéraux, caractérisés par la prédominance exclusive d'une seule volonté agissant comme volonté unilatérale, devant dès lors comme tels

être soumis, non plus aux principes des rapports contractuels, mais à une réglementation spéciale à intervenir. Cette étude nous servira de conclusion, car ce n'est qu'en sachant ce que ces contrats sont en fait qu'on peut chercher utilement ce qu'ils sont en droit.

*
* * *

Beaucoup de jurisconsultes et d'économistes et non des moindres, estiment que les contrats par adhésion, ne sont pas des contrats. Parmi, on peut citer au premier rang, celui-là même qui les a baptisés, *contrats d'adhésion*, et qui a pris soin d'ajouter dans son ouvrage sur la déclaration de volonté, qu'ils n'ont de contrats *que le nom* (1). Dans ces contrats, dit en effet M. Saleilles, il y a une volonté : « qui dicte sa loi, non plus à un individu, mais à une collectivité indéterminée et qui s'engage déjà par avance *unilatéralement*, sauf adhésion de ceux qui voudront accepter la loi du contrat. » (2). M. Duguit, l'auteur de *l'Etat, le droit objectif et la loi positive*, est encore plus catégorique : « Peut-on parler raisonnablement, dit-il, d'un contrat de louage de services entre l'employeur puissant capitaliste et l'ouvrier ?... de contrat, il n'y en a point (3). » Nous avons eu déjà au cours de cette étude, l'occasion de citer l'opinion de M. Hauriou, commentant un arrêt

(1) SALEILLES : *La déclaration de volonté*, p. 229.

(2) Ibidem, p. 432.

(3) Op. préc., p. 55.

du Conseil d'Etat : « Les actes d'adhésion, dit-il n'ont de contractuel que le nom... L'opération se décompose en l'émission d'une volonté réglementaire à laquelle une autre volonté vient adhérer. C'est la volonté réglementaire seule qui compte au point de vue de l'interprétation. C'est elle seule aussi qui compte au point de vue de la compétence du juge et au point de vue de la nature des recours qui peuvent être intentés » (1).

Il n'est pas besoin d'insister sur les conséquences pratiques d'une pareille doctrine. Nous avons vu le Conseil d'Etat refuser d'accueillir le recours d'une abonnée au téléphone dont on avait supprimé le service, par mesure administrative, pour la raison que, le contrat d'abonnement étant un contrat pur et simple, les tribunaux judiciaires étaient seuls compétents, et nous avons vu M. Hauriou protester contre cette interprétation au nom de l'école anticontractuelle. De même le Conseil d'Etat ayant à interpréter un acte par adhésion du 16 juillet 1897, réglant les conditions auxquelles sera soumise la compagnie concessionnaire du service postal entre le Havre et New-York, sanctionna encore la thèse du contrat. Le ministre invoquant les habitudes en matière de transport maritime, calculait certaines primes sur un mode défavorable à la compagnie concessionnaire et qui ne pouvait se justifier que si l'acte était considéré comme un acte unilatérale de l'administration. Le Conseil d'Etat décida au contraire que cet acte était un véritable contrat, que l'administration ne pouvait imposer.

(1) Notes dans Sirey, 1908.3.19 et 1909.3.137.

ser ses habitudes à la Compagnie dont la volonté était égale à la sienne et annula la décision ministérielle. Cet arrêt a également soulevé les protestations de ceux qui se refusent à voir dans les contrats d'adhésion de véritables contrats.

Quels sont leurs arguments ? Pour eux le caractère dominant des contrats d'adhésion est qu'ils sont l'œuvre exclusive d'une seule des parties, laquelle impose d'avance, sans discussion, sous forme réglementaire, irrévocable, définitive, sa volonté à l'autre partie. L'adhésion de cette autre partie est sans doute nécessaire pour donner à l'offre une force obligatoire ; mais elle n'est nécessaire que comme formalité ou, si l'on veut, comme condition. C'est en définitive la volonté de l'auteur de l'offre qui déterminera à elle seule les effets du prétendu contrat.

En d'autres termes, la force obligatoire de l'offre réside uniquement dans la déclaration unilatérale de la volonté de l'offrant. Le destinataire doit lui aussi faire une déclaration d'adhésion, et cette déclaration intervient, non comme élément constitutif et essentiel, de la force obligatoire de l'offre, mais seulement comme accomplissement de la condition mise à son exécution.

C'est qu'il n'est pas nécessaire, en effet, qu'un droit ou une obligation suppose toujours deux personnes comme le veulent à tout prix les partisans de la doctrine classique. Rien empêche que les personnes ou les stipulations unilatérales aient une valeur juridique. Il est même parfois indispensable de l'admettre, par exemple pour proclamer la validité de l'émission de titres au

porteur, qui est évidemment unilatérale (1). Cette solution offre du reste, en attachant à la déclaration de volonté des effets juridiques, des avantages pratiques considérables. Elle permet d'obtenir, notamment, en matière de contrats d'adhésion, tous les résultats désirables, sans avoir besoin de recourir à d'innombrables fictions et il est certain, d'autre part, qu'elle est singulièrement avantageuse pour les destinataires des déclarations, puisqu'elle les met à l'abri de toutes les rétractations possibles dans l'offre.

Quant à prétendre que c'est sacrifier les déclarants qu'on met ainsi dans l'impossibilité de rétracter une déclaration à laquelle on donne une force obligatoire avant toute adhésion, c'est une objection insuffisante. Car l'auteur de l'offre demeure libre d'introduire toutes les réserves qu'il jugera utiles dans sa déclaration et de fixer les limites de son engagement. D'ailleurs, cet inconvénient se retrouve dans toutes les hypothèses où il s'agit de s'engager. Peu importe que ce soit unilatéralement ou synallagmatiquement. Toute convention emporte avec elle l'impossibilité de se rétracter, laquelle n'est pas spéciale aux déclarations unilatérales.

(1) Les auteurs classiques se déclarent contraints de ne pas la valider : « Plusieurs auteurs, dit M. Savigny, et des plus autorisés, la tiennent pour nulle. Moi-même..., je dois pareillement me prononcer pour la nullité. Ni la pratique de la jurisprudence, ni l'intérêt des affaires si considérable soit-il, ne peuvent faire déclarer valable, à un point de vue abstrait, cette opération. » (*Système du droit romain actuel*, t. II, p. 250.)

D'ailleurs la théorie de la déclaration créatrice d'obligations et de droits, dont nous exposons les arguments, prétend à un fondement, non seulement pratique mais rationnel. Il arrive dans beaucoup de cas, dit-elle avec Grotius (1), qu'une obligation existe en nous, sans qu'aucun droit soit conféré à autrui, comme cela se voit dans le devoir de la charité et de la reconnaissance, auquel ressemble le devoir de la constance à tenir sa parole ou de la fidélité.

L'homme peut prendre des engagement envers lui-même. Il peut lier sa volonté future par sa volonté présente, subordonner une volonté ultérieure éventuelle à une volonté déterminée actuelle. La liberté de la volonté ne peut pas se comprendre ni se limiter autrement.

L'engagement pris ainsi par l'auteur de l'offre envers lui-même l'obligera à maintenir sa promesse. Pour prouver l'obligation de la remplir, il faut aller plus loin, il faut supposer l'engagement du déclarant envers les tiers. Cet engagement, est lui aussi pleinement valable, en dehors de toute acceptation et cette acceptation n'est jamais qu'une condition, non pas d'existence, mais d'exécution de l'obligation. Pourquoi, en effet, exiger le concours d'autrui quand il s'agit, pour l'auteur de l'offre, de diminuer son patrimoine ? Le Code civil lui-même valide et prévoit certaines renonciations dont l'effet ne dépend pas de l'acceptation de celui qui en profite (2).

(1) *De jure pacis et belli*, t. II, chap. XI, p. 3.

(2) Renonciation aux droits d'usufruit, d'hypothèque, de servitude. C. civ., art. 622 — 2180, alin. 2. Loi du 23 mars 1855, art. 2, alin. 2.

On fait à la théorie que nous exposons une objection assez grave. Attacher ainsi, lui dit-on, par avance force obligatoire à une déclaration, en dehors de toute acceptation de la part des tiers auxquels elle s'adresse, c'est rendre ces tiers créanciers malgré eux. Or, on ne peut pas devenir créancier contre sa propre volonté. Et si on ne peut pas devenir créancier contre sa propre volonté, l'effet de la déclaration sera bien étrange : une obligation ayant un débiteur et n'ayant pas de créancier.

Les partisans de la déclaration répondent : on ne peut pas être créancier contre sa volonté, mais on peut devenir créancier sans sa volonté. C'est ce qui arrive pour les légataires. Pour accepter la validité des legs, il faut bien reconnaître qu'on peut, en principe, devenir créancier sans sa volonté.

Ainsi la déclaration unilatérale de volonté peut engendrer, par elle-même, des obligations et des droits. Q'on ne dise pas que l'obligation engendrée sera une obligation sans cause, car il y a une cause : l'engagement éventuel de celui à qui la déclaration est faite, l'offre adressée ou même la simple espérance de cet engagement qui est, à la rigueur, suffisante pour constituer une cause juridique à l'engagement de l'offrant.

Donc, concluent les théoriciens de la déclaration, l'acte existe, dans son essence, son principe et ses effets, avant l'adhésion. L'adhésion peut être une condition nécessaire à son exécution ou même si on veut faire cette concession, à sa validité ; elle ne saurait lui enlever son caractère unilatéral. Les effets juridiques de l'acte ne peuvent se produire qu'après l'acceptation du destina

taire de l'offre ; mais ces effets seront définitivement et entièrement déterminés par les termes mêmes de la déclaration. On le voit par ces concessions extrêmes. On ne serait pas loin d'être d'accord avec la plus pure doctrine classique.

Ayant ainsi posé et justifié, en théorie, leur système, les partisans de la déclaration entendent en faire application aux contrats d'adhésion. C'est même aux contrats d'adhésion qu'on doit en grande partie la naissance et les progrès de cette doctrine.

Sans elle, en effet, ses fondateurs affirment qu'un grand nombre de difficultés soulevées par les contrats d'adhésion demeureraient insolubles. Ce n'est ni la recherche de l'intention commune, ni la coutume, ni l'équité ni la loi qui pourraient les résoudre. Par exemple : considérons la clause très fréquente des polices d'assurance qui oblige les souscripteurs à déclarer toute assurance conclue antérieurement pour la garantie des mêmes risques. L'interprétation et l'application de cette clause a déjà donné lieu à d'innombrables procès. Or, comment le juge doit-il statuer ? A l'aide de quels principes ? D'après la commune intention des parties ? Mais ce critérium sera la plupart du temps fictif, car le plus souvent l'adhérent n'a porté aucune attention à cette clause. D'après l'équité et la bonne foi ? Mais si la clause dont nous parlons n'est contraire ni à l'une ni à l'autre, ce critérium doit être également abandonné. D'après la loi ? Mais la loi est muette sur ce point. D'après la coutume ? Mais en matière d'assurance, il n'y a pas d'usage ayant force

de loi. En réalité, les tribunaux interprétant cette clause ont dû, plus ou moins inconsciemment, résoudre les difficultés qu'elle soulève en considérant la volonté unilatérale de l'auteur de la déclaration ou de l'offre. Ils ont combiné le contenu de cette déclaration avec les exigences de l'utilité sociale, de l'équité et de la conscience publique. Ils ont appliqué sans le vouloir ou sans le savoir, la théorie nécessaire de la déclaration.

Il n'est pas possible d'expliquer autrement de nombreuses décisions que nous avons passées en revue. Par exemple, nous avons relaté certaines décisions qui considèrent l'acheteur d'un billet de théâtre comme lié par des clauses imprimées au dos du billet et qu'il n'a pas pu lire au moment de son achat; — qui permettent aux compagnies de chemin de fer d'échapper à toute responsabilité contractuelle pour fausses indications données par leurs agents sur les tarifs alors que ces tarifs ne sont pas l'objet d'une publicité vraiment officielle; — qui admettent que les assureurs opposent à leurs clients des clauses des polices dont ceux-ci n'ont évidemment compris la rigueur ou la portée et que parfois ils n'ont même pas pu connaître; — qui déclarent en un mot que malgré le troisième alinéa de l'article 1134, les contrats d'adhésion sont de droit strict et d'interprétation rigoureuse. Si l'on cherche à expliquer ces décisions par la doctrine classique, c'est-à-dire par l'application des articles 1134 et 1135 du Code civil, il faut nécessairement avoir recours à des fictions, supposer démontrée une volonté commune dont

les faits démontreront l'inexistence. C'est donc que l'application des principes traditionnels est dans la pratique impossible pour les contrats d'adhésion. Seule la théorie nouvelle de la déclaration peut mettre le droit pur d'accord avec la réalité.

Ainsi est-on naturellement amené à conclure que les contrats d'adhésion n'ont de contrat que le nom. Qui dit contrat dit en effet suivant les termes du Code civil, une certaine égalité entre les contractants. Le Code a eu le soin de prohiber dans les conventions (1) certaines clauses qui auraient pour but de détruire cette égalité.

Or, qui oserait soutenir que la situation des parties dans les contrats d'adhésion est égale. D'un côté un individu isolé, impuissant, parfois illettré et misérable, presque toujours inexpérimenté; de l'autre, de puissantes compagnies ayant à leur service la force des capitaux et du savoir, ayant un pouvoir tel qu'il ne saurait être limité par la volonté d'un particulier. Entre ces deux parties du contrat d'assurance, du contrat de transport, du contrat de travail, il n'y a pas égalité, il n'y a pas même de commune mesure. Il n'y a pas même de contrat (2).

(1) Telle, en matière de société, la clause qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices et l'affranchirait des pertes, (art. 1855), ou, en matière de gage le pacte commissaire qui mettrait le débiteur à la merci de son créancier (art. 2078.)

(2) M. Duguit estime même que la notion d'un contrat passé avec l'Etat est contradictoire.

Sans doute peut-on objecter, il n'y a jamais d'égalité dans les conventions. L'avantage recueilli par l'une des parties sera toujours inférieur ou supérieur, au moins relativement, à celui de l'autre. Cependant il faut une égalité raisonnable relative et apparente. En tout cas il faut que les volontés émises soient dignes de ce nom c'est-à-dire conscientes et libres. Or, peut-on prétendre, par exemple, qu'en matière de contrat de travail, l'ouvrier adhère en pleine conscience et en pleine liberté au règlement d'atelier ? Les règlements d'atelier, chaque ouvrier est présumé, par le fait de son entrée, les avoir acceptés. Le patron peut y avoir introduit les clauses les plus léonines ou les plus iniques; l'ouvrier qui ne les connaît pas est sensé les avoir voulues. Est-ce là un contrat ? Cependant il faut bien reconnaître que les besoins de la pratique nécessitent, en principe, le respect de ces règlements. Mais pour les justifier, la doctrine classique est impuissante, elle doit avoir recours à une fiction qui est contraire à la réalité. Comme il lui faut un contrat, elle le suppose. La doctrine de la déclaration permet au contraire de satisfaire et à la vie juridique et aux nécessités pratiques.

De même en matière de contrat de transport, il est impossible de considérer le voyageur comme ayant vraiment accepté les stipulations imprimées au dos de son billet. Cependant la jurisprudence décide que ces stipulations lui sont opposables, et ses décisions ne peuvent se comprendre avec la théorie du contrat. Seule la doctrine de l'acte unilatéral par adhésion peut les expliquer.

Le contrat d'assurance rencontre le même obstacle à chaque pas de son application. Nous avons eu l'occasion d'en donner maints exemples.

Enfin, quand il s'agit de compagnies jouissant d'un monopole légal, telles que les grandes compagnies de chemin de fer, la doctrine contractuelle se heurte à une impossibilité, non plus de fait, mais juridique. Les tarifs, étant homologués par l'Etat, ont force de loi. Ils s'appliqueront même contre la volonté des deux parties contractantes. On ne peut vraiment plus en ce cas soutenir qu'il y a contrat.

La théorie du contrat repose toute entière sur une *fiction* dont il est temps de s'affranchir. Les actes par adhésion ne sont pas des contrats parce que la situation des parties n'est pas égale, parce que la discussion libre et consciente de leurs clauses est impossible; parce qu'enfin la notion de contrat est impuissante à expliquer sans fiction la plupart de leurs effets juridiques. Ils sont des actes unilatéraux, de nature réglementaire, dont les effets ne peuvent se produire que par l'adhésion du destinataire de l'offre, mais sont entièrement et d'avance déterminés par la seule volonté de l'auteur de la déclaration.

Telle est, dans son ensemble, la théorie *anticontractuelle* des contrats d'adhésion.

*
* *

Hâtons-nous de dire que la théorie classique ne s'est pas laissée intimidée par une aussi ingénieuse argu-

mentation. Elle demeure fermement attachée à ses principes. Contrairement à la formule : « *Dans les contrats d'adhésion il n'y a de contrat que le nom* », elle déclare que, « *dans les contrats d'adhésion il n'y a de nouveau que le nom* ». Ce sont d'après elle, des contrats comme tous les contrats, soumis aux mêmes règles tant de formation que d'interprétation.

Pour s'en convaincre, il suffit de les comparer avec les autres contrats et l'on verra qu'en réalité il n'y a point de limites précises, point de frontière dont on puisse dire : en deçà, c'est un contrat ; au delà, c'est un acte unilatéral. La théorie anticontractuelle manque de critérium. Sur quoi se baser en effet pour dire qu'une convention doit être exclue de la famille des contrats ? Sur ce que la déclaration de l'auteur de l'offre a un caractère de loi collective, adressée, non pas à un individu déterminé, mais, d'une manière générale, uniforme et définitive à quiconque voudra y adhérer ? Mais alors, il faudra dire que tous les contrats formés *intuitu rei* (1), dans lesquels l'offrant se désintéresse de la personne de l'acceptant, ne sont plus des contrats. Or, en dehors de ce caractère de loi collective, il n'y a pas de critérium possible, car on ne peut se fonder évidemment, pour justifier une distinc-

(1) Par exemple, à l'étalage d'un grand magasin de confections, je fais l'achat d'un vêtement dont le prix est indiqué ; à l'étalage d'un libraire, j'achète un livre dont le prix est marqué ; à un crieur, j'achète la marchandise dont le prix est annoncé. Ce sont là autant de contrats d'adhésion. Ce sont cependant des contrats.

tion aussi grave; sur le nombre ou sur la complexité des clauses. Ce sont là des questions accessoires qui ne peuvent influencer sur la nature juridique de l'acte.

Ainsi la théorie de l'acte unilatéral est formellement condamnée par le Code civil lui-même, lequel a prévu toute une série de contrats qu'on est obligé de considérer comme tels et qui, néanmoins, participent de l'essence même des contrats d'adhésion.

Cette absence de critérium suffisamment précis rend au surplus dangereuse l'application de la doctrine anticontractuelle. Une grande partie du droit ne sera plus codifiée. Les tribunaux seront, dans l'interprétation, indécis, flottants, hésitants et les plaideurs livrés à l'arbitraire. Il vaut mieux, plutôt que détruire, se servir des principes directeurs qu'offrent les lois existantes.

En réalité, d'ailleurs, et malgré des distinctions plus ingénieuses que juridiques, les contrats d'adhésion se forment comme tous les contrats, c'est-à-dire, par l'accord de deux ou plusieurs volontés. Qui dit obligation dit rapport entre deux personnes et on ne peut pas comprendre qu'un individu pût, par sa seule volonté, faire naître un tel rapport. La doctrine anticontractuelle se tire de cette difficulté en disant que l'adhésion est une condition nécessaire à l'efficacité de la déclaration. Mais pour un acte juridique, entre l'efficacité et l'existence il y a une nuance bien subtile; en réalité, c'est la même chose.

La doctrine anticontractuelle se fonde, pour se justifier, sur l'inégalité évidente existant, dans les con-

trats d'adhésion, entre les parties contractantes. Mais elle ne semble pas s'apercevoir qu'elle ne tend à rien moins qu'à accroître encore, au détriment des adhérents, cette inégalité. Elle donne en effet, à la partie auteur de l'offre, un pouvoir réglementaire, presque législatif, une sorte d'attribut de la puissance publique. Les grandes compagnies qui abusent si volontiers de leurs droits, abuseraient plus encore de ce pouvoir exorbitant et illogique et, alors, que deviendraient les particuliers.

Enfin, la doctrine anticontractuelle qui prétend pouvoir seule expliquer certains effets juridiques des actes par adhésion, leur en fait produire qui semblent singulièrement étranges et inexplicables. Elle ne se contente pas, en effet, de rendre les adhérents créanciers de l'offrant sans le vouloir — ce qui est à la rigueur admissible — mais par la seule vertu de la déclaration, elle les rend débiteurs malgré eux, puisqu'elle les déclare valablement tenus des engagements qui leur ont été imposés sans leur assentiment. Ainsi elle aboutit tout simplement à donner à de simples particuliers, assureurs ou patrons, un pouvoir et des droits que la loi seule possède.

Elle est obligée, en définitive, d'avoir recours à la volonté commune des parties sur tous les points où cette commune volonté aura existé, et, sur les autres points, elle refuse même l'application des règles d'équité, de bonne foi ou des usages pour attribuer à la déclaration un effet administratif, exorbitant, injustifiable, aussi éloigné de la logique que du droit.

En réalité, les règles générales qui régissent les contrats sont nécessaires et suffisantes aux contrats d'adhésion. Telle est la conclusion de la doctrine classique.

*
* *

La vérité est, croyons-nous, dans une solution intermédiaire à laquelle nous avons déjà plusieurs fois déjà, au cours de cette étude, fait allusion. Nous pensons qu'il faut considérer les contrats d'adhésion comme de *véritables contrats*; mais nous demandons que leur interprétation et leur application, guidées toujours par les principes directeurs du Code civil, rejettent résolument les fictions dans lesquelles se complait l'école classique et fassent à l'équité et à la bonne foi et à l'ordre public la part nécessaire.

En d'autres termes, le grand principe d'interprétation demeure pour nous la règle de l'article 1134 : *les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites*. Ce qu'il faut chercher avant tout, c'est l'intention commune des parties, c'est leur volonté commune. Mais le juge doit, à notre avis, tenir compte de leur intention *réelle*, de leur volonté réelle et non de leur volonté fictive telle qu'elle apparaît sous les termes trompeurs d'un contrat ou d'une police qui n'a pas été discutée.

Or, nous avons vu, en étudiant les réformes susceptibles d'assurer aux adhérents la protection qui leur est nécessaire, que les contrats d'adhésion comprennent d'une manière générale, des clauses essentielles et des clauses accessoires. Les parties portent surtout leur

attention sur les premières et on peut dire de celles-ci, sauf des cas exceptionnels d'exploitation, qu'elles doivent être traitées comme des pactes ordinaires, comme des contrats.

Ainsi, en matière de contrat d'assurance, les clauses essentielles sont généralement contenues dans la proposition d'assurance et sont, dans la police, manuscrites. Ces clauses essentielles, l'assuré les accepte sciemment et librement. Considérons également le contrat de travail. L'ouvrier qui s'engage vis-à-vis d'un patron, porte son attention sur les clauses principales du contrat, celles qui fixent, par exemple, la quotité du salaire, la durée et la nature du travail. Il apparaît bien que l'adhérent est à peu près libre et conscient en acceptant ces clauses. Sans doute, sa liberté sera toujours plus ou moins relative, car même ces clauses principales seront déterminées par la loi inflexible de l'offre et de la demande qui est indépendante de la volonté individuelle. Mais aussi bien, comme toute volonté est régie en dernière analyse par des faits qui lui sont extérieurs, la liberté parfaite est impossible. Cependant il faut bien admettre que l'ouvrier accepte avec une conscience et une liberté suffisantes les clauses principales du contrat de louage de services. Et ce contrat sera un contrat parfaitement valable, régi par les règles générales du droit commun.

Que si, même quant à ces clauses essentielles, l'ouvrier est exploité, poussé à les accepter par un besoin ou une contrainte dont le patron profite, le législateur devra intervenir pour prévenir ou réprimer cette exploi-

tation scandaleuse. En l'absence d'une intervention législative, le juge aura encore le droit d'annuler le contrat, soit en vertu de l'article 6, soit en vertu des règles sur les vices du consentement, soit enfin par application de la théorie de l'enrichissement sans cause ou de la répétition de l'indû.

Mais cette dernière hypothèse est, quoi qu'on en dise, l'exception et l'on peut poser en principe que les clauses essentielles des contrats d'adhésion sont acceptées sciemment et librement par les deux parties et que le droit commun des obligations leur est applicable.

A côté de ces clauses essentielles, — et c'est là la principale caractéristique de ces contrats, — il y a de nombreuses clauses accessoires dont l'application et l'interprétation soulèvent plus de difficultés.

Dans le contrat d'assurance ces clauses sont généralement imprimées. Elles doivent être, en principe, appliquées par le juge, mais à la condition qu'elles aient pour seul effet de préciser et de compléter les clauses essentielles et non de les modifier de façon que, à l'insu de l'adhérent, l'essence même du contrat en soit atteinte. C'est qu'en effet l'assuré lui-même n'a considéré ces clauses que comme destinées à préciser les obligations et les droits résultant des clauses manuscrites et non pas à les modifier ou à les dénaturer. On peut donc bien dire qu'il les a acceptées en bloc et qu'elles lui sont applicables; mais, il les a acceptées comme telles et elles lui sont applicables comme telles. C'est là, la véritable volonté commune des parties, la seule dont le juge doit tenir compte.

De même en ce qui concerne le contrat de travail. Le premier souci de l'ouvrier entrant dans une usine est de s'informer du taux de son salaire et de la durée de son travail. Tout à fait secondaires sont pour lui les questions de préavis en cas de congé, de l'amende, des heures d'arrivée et des retards. Il n'a même, au moment où il s'embauche, la possibilité de prendre connaissance du règlement d'atelier dans lequel sont contenues ces clauses accessoires. Sans doute il accepte ce règlement, il l'accepte en bloc; mais il l'a accepté évidemment avec la pensée que ce règlement n'est qu'accessoire, c'est-à-dire qu'il ne modifiera pas, qu'il ne dénaturera pas les clauses principales. Or, quand un règlement d'atelier édicte pour des fautes minimes et sous prétexte de clauses pénales, des amendes telles — nous en avons vu des exemples — que l'ouvrier ou l'ouvrière va être privé de son salaire pendant dix ou quinze jours, on peut dire que l'essence du contrat est atteinte; que l'ouvrier n'a pas voulu ces clauses et que les sanctionner c'est méconnaître la volonté réelle des parties; c'est mal appliquer l'article 1134. Ce n'est plus une véritable clause pénale que celle qui renferme une aussi choquante disproportion.

Ainsi, en vertu des principes que nous venons de poser, lorsque les clauses accessoires d'un contrat d'adhésion empiètent sur les clauses principales jusqu'à les dénaturer et constituent, pour les adhérents, un véritable piège, le juge devra, interprétant la volonté réelle des contractants, les corriger ou les annuler. Telles sont, par exemple, certaines amendes des règle-

ments d'atelier; telle est la clause fréquente des polices d'assurance qui oblige l'assuré à dénoncer le contrat plus de six mois avant l'expiration de la dixième année. Nous avons vu que le résultat d'une pareille clause est, en pratique, que l'assuré même le plus diligent, qui se croit obligé pour dix ans, l'est presque fatalement pour vingt. Il attendra en effet, que le contrat arrive à son terme pour se poser la question de son renouvellement. Ce sera trop tard. Suivant le critérium que nous avons indiqué, une pareille clause n'aboutit à rien moins que dénaturer le contrat. Elle est au surplus un véritable piège. Le juge ne pourra équitablement en tenir compte.

Il nous semble aussi qu'acorder à une compagnie la déchéance de l'assuré, alors qu'elle n'a, du fait ou par la faute de celui-ci, subi aucun préjudice, c'est encore dénaturer le contrat et faussement interpréter l'intention commune.

Enfin, les clauses accessoires des contrats d'adhésion, clauses pénales ou autres, doivent avoir pour seul but et pour but réel d'assurer l'exécution des obligations spécifiées dans la convention. Mais lorsqu'elles sont des moyens détournés de changer la physionomie du contrat, de diminuer, au profit du patron, le taux du salaire, de doubler au détriment de l'assuré, la durée de l'assurance, les tribunaux ont le droit et le devoir d'en atténuer la rigueur et de les ramener aux proportions de l'équité.

Ce droit et ce devoir, ils le puisent dans l'alinéa 3 de l'article 1314 qui déclare que tous les contrats sont

de bonne foi, et dans l'article 1135 qui permet d'ajouter aux conventions les sous-entendus commandés par l'équité.

Nous pensons que la distinction des conditions essentielles et des conditions accessoires offre, ainsi précisée, la solution des difficultés et des problèmes que les contrats d'adhésion soulèvent, et que les règles de notre Code civil, débarrassées des fictions, sont suffisantes pour assurer leur équitable application.

TABLE DES MATIÈRES

DES CONTRATS D'ADHÉSION

LEUR INTERPRÉTATION ET LEUR NATURE

	PAGES
<i>Bibliographie</i>	5
<i>Introduction</i>	7

PREMIÈRE PARTIE

DES CONTRATS D'ADHÉSION DANS L'ÉTAT ACTUEL DE LA LÉGISLATION ET DE LA JURISPRUDENCE

CHAPITRE PREMIER. — Principes généraux guidant les tribunaux dans l'interprétation des con- trats d'adhésion	23
CHAPITRE II. — Application au contrat d'assurances des principes généraux d'interprétation.....	37
<i>Section I.</i> — Décisions interprétant « stricto sensu » le contrat d'assurances	40
<i>Section II.</i> — Tentative d'interprétation libé- rale du contrat d'assurances	53
CHAPITRE III. — Jurisprudence française en matière de contrat de travail	62
CHAPITRE IV. — Jurisprudence des autres contrats d'adhésion	74
CHAPITRE V. — Critique de la jurisprudence actuelle	90

DEUXIEME PARTIE

LES REMÈDES NÉCESSAIRES

CHAPITRE PREMIER. — Application de l'article 6 du Code civil	107
CHAPITRE II. — De l'application au contrat d'adhésion des articles 1131, 1133, 1134 et 1382 du Code civil	122
CHAPITRE III. — De l'application au contrat d'adhésion des articles 1111 à 1117 du Code civil	132
CHAPITRE IV. — Articles 138 et 343 du Code civil allemand	142
CHAPITRE V. — Article 1036 du Code civil suisse	157
CHAPITRE VI. — De l'intervention législative	163
CHAPITRE VII. — Association des syndicats — Contrats collectifs	174

TROISIEME PARTIE

CÔNCLUSIONS

Nature juridique des contrats d'adhésion	181
--	-----

Vu :

Lyon, le 14 octobre 1912.

Le Président de la Thèse,

L. JOSSERAND.

Vu :

Lyon, le 16 octobre 1912.

Le Doyen,

FLURER.

Permis d'imprimer :

Lyon, le 17 octobre 1912

Le Recteur de l'Académie de Lyon,

JOUBIN.

